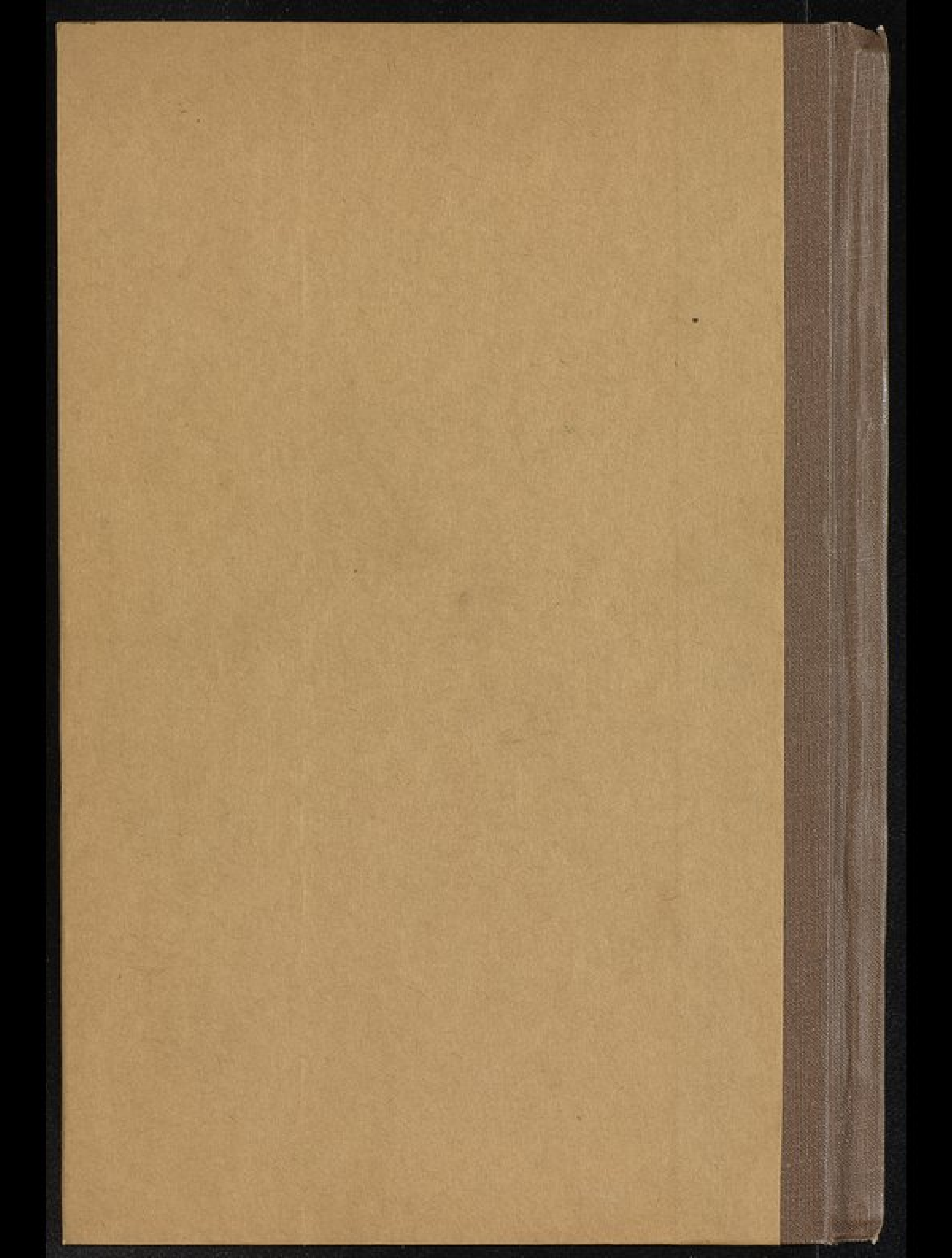
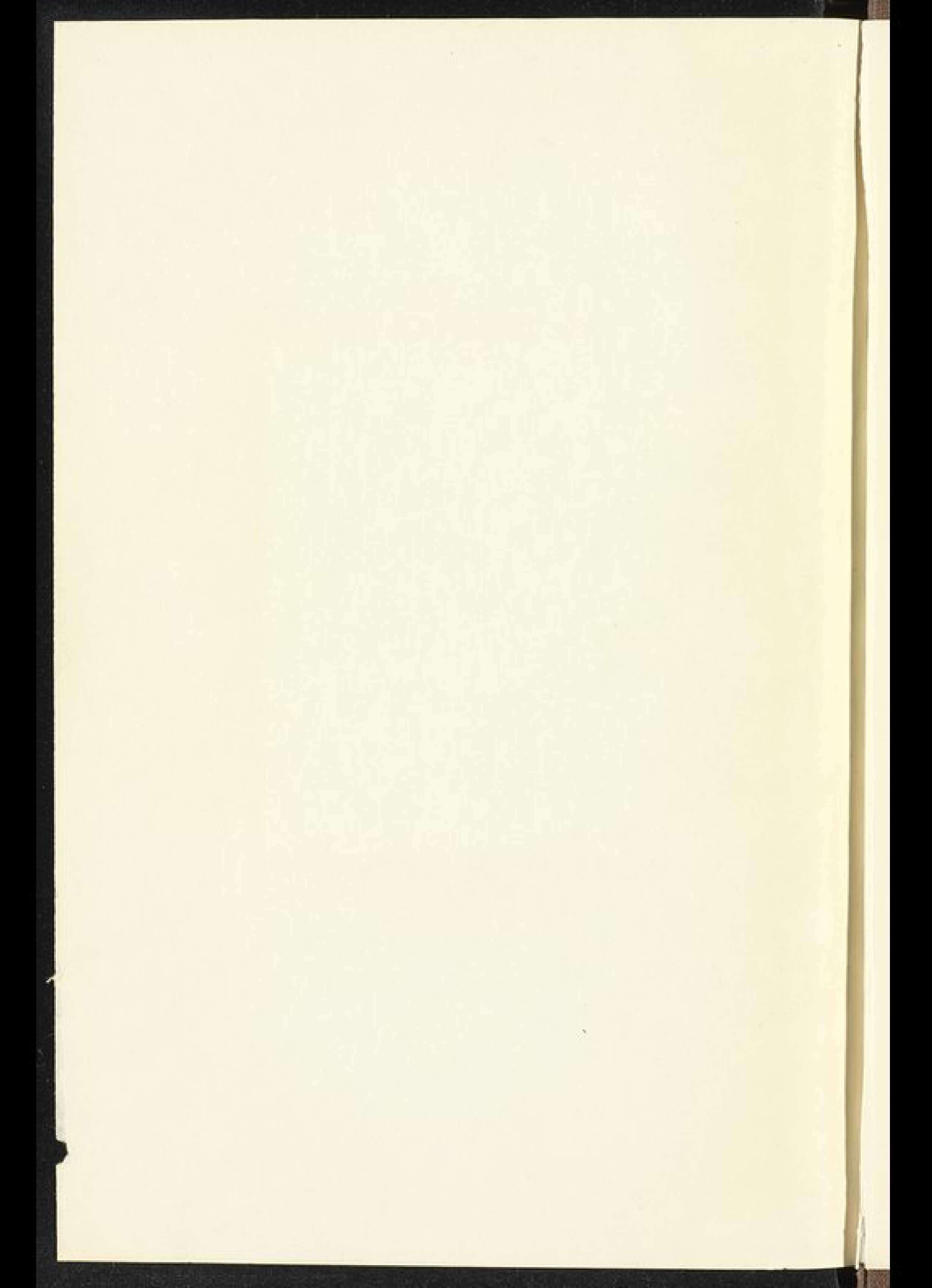
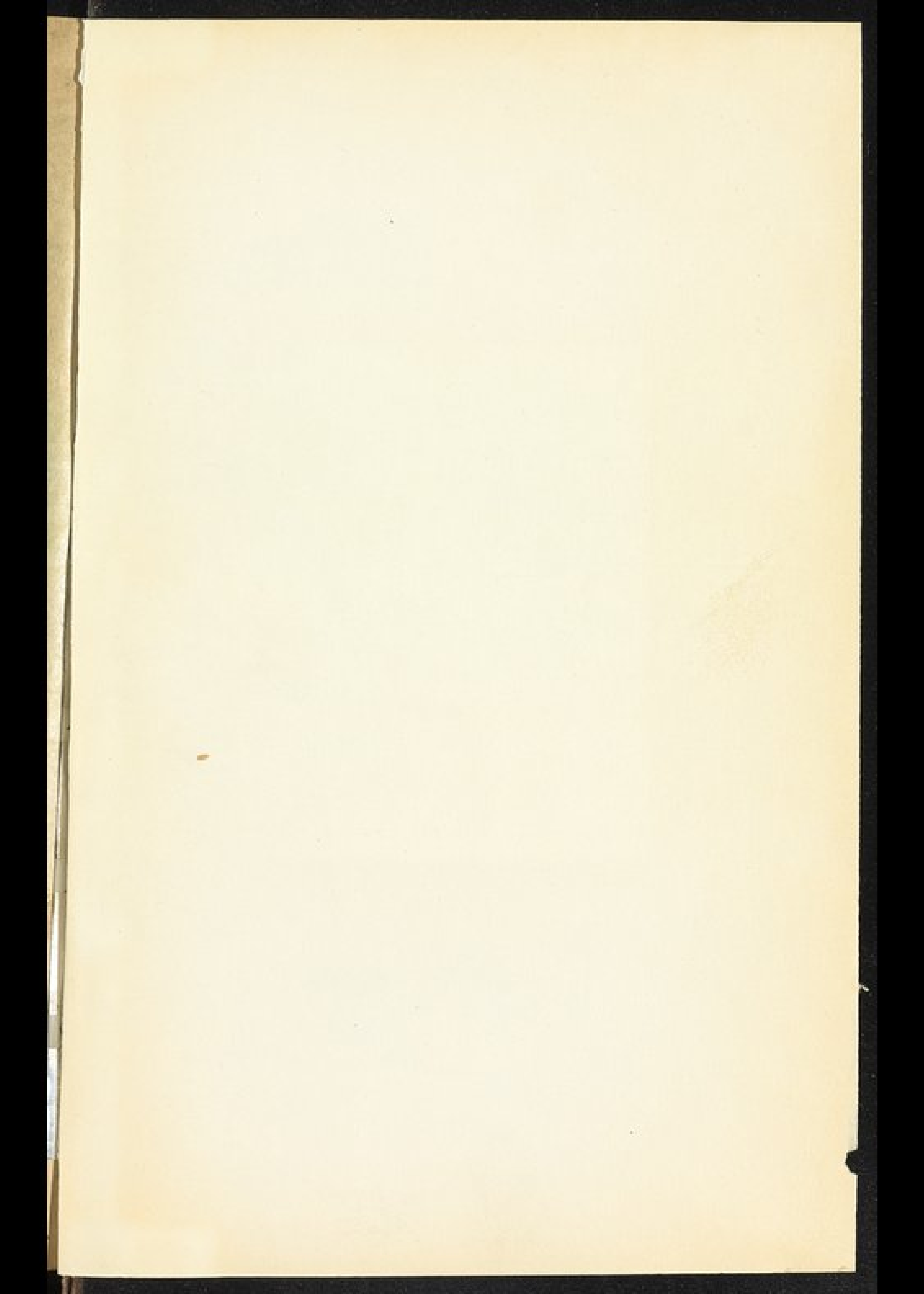






أحكام الوقف

على ما عليه العمل الآن بالمحاكم المصرية

من مذهب الحنفية وقانون الوقف الجديد

تأليف

عبد الوهاب خلاف

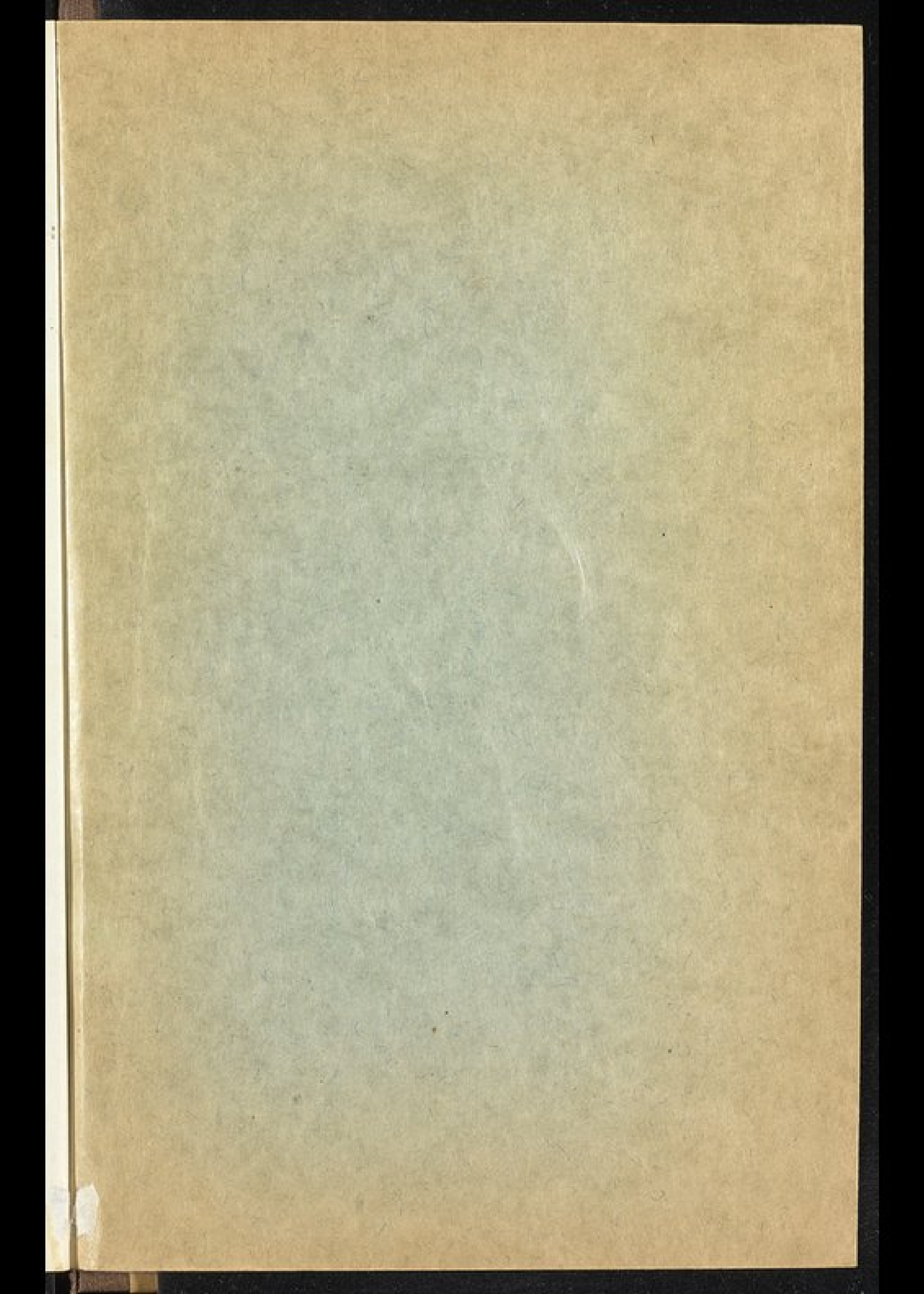
أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق

بجامعة فؤاد الأول

الطبعة الثالثة

سنة ١٣٧٠ هـ — سنة ١٩٥١ م

مطبعة النصر ٢٢، شارع فاروق بمصر تليفون ٥٥٠٦١





على ما عليه العمل الآن بالمحاكم المصرية

من مذهب الحنفية وقانون الوقف الجديد

تأليف

عبد الوهاب خلاف

أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق

بجامعة فؤاد الأول

الطبعة الثالثة

سنة ١٣٧٠ هـ — سنة ١٩٥١ م

مطبعة النصر ٢٢٢ شارع فاروق بمصر تليفون ٥٢٠٦١

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على جميع الأنبياء والمرسلين ، ومن سلك سبيلهم من الهداة المصلحين .

— أما بعد — ففى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٢٦ وافق مجلس الوزراء على ما التمسته وزارة العدل بمذكرتها التى رفعتها إليه من تكوين لجنة من كبار العلماء ورجال القانون والقضاء وأساتذة كلية الحقوق لوضع مشروع قانون شامل للأحوال الشخصية وما يتفرع عنها . والأوقاف . والمواريث . والوصية وغيرها مما يدخل فى اختصاص المحاكم الشرعية والمجالس الحسبية على أن لا تتقيد بمذهب دون آخر بل تأخذ من آراء الفقهاء أكثرها ملاءمة لمصالح الناس والتطور الاجتماعى .

وقد أنجزت هذه اللجنة حتى الآن مشروعات قوانين ثلاثة بأحكام المواريث . والوقف . والوصية . وصدر القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ بأحكام المواريث . ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٢ أغسطس سنة ١٩٤٣ بالعدد ٩٢ ونص على أن يعمل به بعد شهر من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

وصدر القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوقف ونشر بالجريدة الرسمية فى ١٧ يونيه سنة ١٩٤٦ بالعدد ٦١ ونص على أن يعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

وصدر القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ بأحكام الوصية . ونشر بالجريدة

الرسمية فى أول يوليه سنة ١٩٤٦ بالعدد ٦٥ . ونص على أن يعمل به بعد شهر من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

غير أن قانون المواريث وقانون الوصية صدر كل منهما قانونا شاملا مغنيا عن الرجوع إلى غيره فى القضايا والدراسة إلا فى بعض الجزئيات النادرة التى ليس من شأن القوانين أن تنص عليها . وأما قانون الوقف فلم يصدر قانونا شاملا أحكامه ، مغنيا عن الرجوع إلى غيره فى القضاء والدراسة ، بل اقتصر فيه على ما دعت إليه الحاجة وقضت به المصلحة من تعديل أحكام كثرت الشكوى من تطبيقها ، وتنظيم اجراءات فى التوثيق واستغلال أموال البدل ، ومحاسبة النظار دلت الحوادث والتجاريب على ضرورة تنظيمها . وتقرير مبادىء قضى التطور الاجتماعى بتقريرها ، فهو فى الحقيقة ليس قانون الوقف وإنما هو تنظيم لإنشاء الوقف والتصرفات فيه . وعلاج لما كثرت منه الشكوى من مشاكله . ولهذا جاء فى آخر مذكرته الايضاحية ما نصه « ومما يجب أن يلاحظ أن هذا القانون ليس شاملا لكل أحكام الوقف ، وأنه فيما عدا الأحكام الواردة به يجب الرجوع إلى الراجح من مذهب أبى حنيفة طبقا لأحكام المادة ٢٨٠ من القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١ « لائحة ترتيب المحاكم الشرعية والاجراءات المتعلقة بها » .

هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فان كثيرا من أحكام قانون الوقف الجديد فى الاستحقاق وترتيب المستحقين وتوزيع الريع بينهم لا تطبق على الأوقاف الصادرة قبل صدوره ، وانما يطبق عليها الراجح من مذهب الحنفية .

وعلى هذا لا غنى للقضاء والدراسة عن كتاب فى الوقف يجمع أحكامه

الجارى بها العمل الآن فى المحاكم المصرية من الراجح فى مذهب الحنفية ومما ورد بالقانون الجديد . ويضع كل حكم من أحكام القانون الجديد فى موضعه من مجموعة الأحكام الجارى بها العمل من مذهب الحنفية مع بيان مأخذه والباعث على الأخذ به والعدول عما كان العمل عليه .

وها هو ذا الكتاب أقدمه خدمة للفقه والقضاء . وأسأل الله أن يلهمنى الصواب وييسر لى الصعاب . وأن ينير لى الطريق ويمدنى بالمعونة والتوفيق ؟

عبد الوهاب خلاف

بدء الطبعة الأولى فى يوم الأربعاء	١٨ سبتمبر سنة ١٩٤٦ ٢٢ شوال سنة ١٣٦٥
وبدء الطبعة الثانية فى يوم الثلاثاء	أول رجب سنة ١٣٦٧ ١٠ مايو سنة ١٩٤٨
وبدء الطبعة الثالثة فى يوم الخميس	٢ نوفمبر سنة ١٩٥٠ ٢١ المحرم سنة ١٣٧٠

مقدمة

فى الاختصاص القضائى بدعاوى الوقف فى مصر

قضايا الوقف وما يتعلق به لا تختص بها بين المصريين فى مصر جهة قضائية واحدة ، بل تشترك فى نظرها والفصل فيها المحاكم الشرعية والمحاكم الأهلية .

والسبب فى هذا الاشتراك أنه قبل انشاء المحاكم الأهلية كانت للمحاكم الشرعية ولاية عامة تشمل قضايا الأوقاف ومسائلها على اختلافها .

فلما أنشئت المحاكم الأهلية فى سنة ١٨٨٣ نصت المادة ١٦ من لائحة ترتيبها على ما ليس لهذه المحاكم أن تنظر فيه ، وذكرت منه « المسائل المتعلقة بأصل الأوقاف » فدل هذا على أن الشارع المصرى قسم المنازعات المتعلقة بالاوقاف قسمين . منازعات متعلقة بأصل الأوقاف . وهذه منعت المحاكم الأهليه أن تنظر فيها وبقيت من اختصاص المحاكم الشرعية التى كانت لها الولاية العامة . ومنازعات متعلقة بغير أصل الأوقاف . وهذه من اختصاص المحاكم الأهلية أن تنظر فيها .

والأساس الذى بنى عليه هذا الاشتراك أن الوقف له ناحيتان . فمن ناحية أنه تصرف مقصود به التقرب إلى الله بالتصدق على جهة من جهات

الخير فى الحال أو فى المآل تعتبر مسائله من مسائل الاحوال الشخصية وتختص بها المحاكم الشرعية . ومن ناحية أنه تصرف فى مال تثبت به حقوق مالية وتترتب عليه حقوق مالية تعتبر مسائله مدنية وتختص بها المحاكم الأهلية . فمراعاة لهاتين الناحيتين جعل الشارع المصرى مسائل الأوقاف شركة بين الجهتين القضائيتين فجعل المسائل التى تظهر فيها الناحية الشخصية وهى المتعلقة بأصل الوقف من اختصاص محاكم الاحوال الشخصية وهى المحاكم الشرعية . وجعل المسائل التى تظهر فيها الناحية المدنية وهى المتعلقة بغير أصل الوقف من اختصاص المحاكم الاهلية .

ولكن النص الذى دل على هذا الاشتراك وهو الفقرة الواردة بالمادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية فى دلالته اجمال لم يتبين معه ما يختص به كل شريك لان كلمة « أصل الوقف » كلمة مجملة لاتدل بصيغتها على تعيين المراد منها . ولم يصدر بيان تشريعى يفسر المراد منها . ولهذا اختلفت الجهات القضائية وهيئات الجهة القضائية الواحدة فى فهم المراد منها . ونشأ عن هذا الاختلاف تنازع الاختصاص فى كثير من دعاوى الاوقاف من تاريخ إنشاء المحاكم الاهلية حتى الآن .

فبعض منازعات الاوقاف لاشبهة فى أنها متعلقة بأصل الوقف والمحاكم الشرعية هى المختصة بالفصل فيها . مثل دعوى بطلان الوقف لصدوره من غير أهله . أو لوقوع خلل فى صيغة انشائه . أو لأن الموقوف مما لايصح وقفه أو لان الجهة الموقوف عليها لايصح الوقف عليها . ودعوى الاستحقاق فيه . ودعوى بطلان شرط وارد فى حجته أو تفسيره على وجه معين

لان هذه منازعات متعلقة بأصل الوقف على أى تفسير له .

وبعض منازعات الاوقاف لا شبهة فى أنها متعلقة بغير أصل الوقف والمحاكم الاهلية هى المختصة بالفصل فيها . مثل مطالبة المستحق بنصيبه من الريع الذى حكم له باستحقاقه . ومطالبة ناظر الوقف الذى عزل بأجر عن مدة نظارته . ومخاصمة المستأجر لعين من أعيان الوقف فى شأن من شؤون إجارته .

ولكن توجد منازعات كثيرة فى مسائل الاوقاف هى موضع الاشتباه فى أنها متعلقة بأصل الوقف أو متعلقة بغير أصله . مثل دعوى أن الوقف غير نافذ لأن الواقف وقف وهو مريض مرض الموت . ودعوى جهة الوقف أن العين وقف لا ملك والدعوى على جهة الوقف بأن العين ملك لا وقف . ودعوى أن الإبدال والاستبدال وقعا غير صحيحين . وغير هذا من المنازعات التى تختلف فيها وجهة النظر واختلفت فيها آراء رجال القضاء الشرعى والاهلى تبعا لاختلاف رأيهم فى تفسير كلمة أصل الوقف .

رأى رجال القضاء الشرعى — رأيهم أن المراد من أصل الوقف حجته ووثيقته التى صدر بها الوقف من الواقف . لان معنى أصل الوقف أساسه وأساس كل وقف حجته . وعلى هذا فجميع المنازعات التى يرجع فى حلها والفصل فيها إلى حجة الوقف ونصوصها هى منازعات متعلقة بأصل الوقف كالمنازعات المتعلقة بأركان الوقف وشروطه وترتيب الاستحقاق فيه والولاية عليه . وكل ماتضمنته حجته فهذه ليس للمحاكم الاهلية النظر فيها [1] .

---

(١) توضيحاً لهذا الرأى ووجهته اقرأ حكم محكمة مصر الكبرى =

رأى رجال القضاء الأهلى — بعض رجال القضاء الاهلى فسر أصل الوقف بأركانه فقط وبهذا ضيق دائرة المنازعات المتعلقة بأصل الوقف ووسع دائرة المسائل الداخلة فى اختصاص المحاكم الأهلية . ومن هؤلاء إحدى الدوائر الاستئنافية المدنية بمحكمة مصر إذ قررت أن كلمة أصل الوقف تساوى بالضبط أصل عقد الوقف . وأصل كل شىء هو ما يستند تحقيق ذلك الشىء اليه . ويكون حينئذ أصل عقد الوقف هو أركانه لأن من المسائل الاولية فى الشرع والقانون أن كل عقد يستند فى تحقيق وجوده على أركانه وتوافر شروط هذه الاركان ، وتكون النتيجة المنطقية لما تقدم أن كلمة أصل الوقف تساوى بالضبط أركان عقد الوقف .

وبعضهم فسر أصل الوقف تفسيرا يقارب تفسير قضاة المحاكم الشرعية ويتسع لاكثر المنازعات فى مسائل الاوقاف ويضيق دائرة المسائل الداخلة فى اختصاص المحاكم الاهلية . ومن هؤلاء محكمة النقض إذ قررت أن أصل الوقف هو ذات عقد الوقف لا أكثر ولا أقل . وأن النص فى المادة ١٦ يساوى بالضبط — ليس لهذه المحاكم أن تنظر فى المسائل المتعلقة بعقد الوقف ، وأن كل شرط أو قيد أو تقرير يضعه الواقفون فى وقفهم هو مرتبط

= الشرعية الصادر فى ٢٩ يوليه سنة ١٩٠٠ برياسة المرحوم الشيخ أحمد أبو خطوة فى العدد رقم ٤ من السنة ٢ من مجلة المحاماه الشرعية صفحة ٣٥٩ رقم ٤١

بأصل الوقف ومتعلق به كل التعلق [١] .

وهذا التفسير هو الذى تسير على مقتضاه المحاكم إلى الآن منذ صدوره فى سنة ١٩٣٥ .

ورأيى أن ماتختص به كل جهة من الجهتين القضائيتين أصبح واضح المعالم بين الحدود بالضوء الذى ألقاه الشارع على كلمة أصل الوقف وبين المراد منها . وبالنصوص التى وردت فى لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وبينت ماتختص به منها . وبما ورد فى لائحة التنظيم القضائى المحاكم المختلطة فى سنة ١٩٣٧ ، فكلمة أصل الوقف الراجح عندى أن المراد بها أركان الوقف لسببين .

أولها أن كل لفظ ورد فى مادة قانونية يجب أن يراد به معناه الاصطلاحى القانونى لا معناه اللغوى . وأصل العقد أو التصرف معناه فى الاصطلاح الشرعى ركنه ولهذا عرف فقهاء الحنفية العقد الباطل بأنه ماوقع خلل فى أصله وفسروا أصله بأى ركن من أركانه . وعرفوا العقد الفاسد بأنه ماوقع الخلل فى وصفه لا فى أصله أى لا فى ركن من أركانه ، وفرعوا على هذا أن بيع المجنون باطل وبيع الميتة باطل والبيع المعلق على شرط باطل لوقوع الخلل فى أهلية العاقد أو صلاحية المعقود عليه للعقد أو صيغة العقد . وأن البيع بثمن مجهول أو بثمن مؤجل إلى أجل غير معلوم فاسد لا باطل لأن الخلل لم يقع فى ركن

---

(١) اقرأ حكم محكمة النقض الصادر فى ١٣ مايو سنة ١٩٣٥ بملحق مجلة القانون والاقتصاد س ٥ ص ٢٣١ . وحكم محكمة النقض الصادر فى ٦ يونية سنة ١٩٣٥ بملحق مجلة القانون والاقتصاد س ٨ ص ١٧٦

من أركان العقد . وعلى هذا فأصل الوقف كأصل كل عقد أو تصرف هو أركانه التي لا ينعقد ولا يتحقق وجوده إلا بها ، والمسائل المتعلقة بأهلية الواقف أو بصلاحية الموقوف أو الجهة الموقوف عليها للوقف أو بالصيغة التي أنشىء بها أو بما اقترن بها من الشروط فى ترتيب الاستحقاق والولاية وغيرهما هى المسائل المتعلقة بأصل الوقف .

وثانيهما أن الشارع المصرى فى الفقرة الثانية من المادة ٣٨ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة ذكر مانصه « كذلك لاتختص المحاكم المختلطة بالمنازعات المتعلقة مباشرة أو بالواسطة بأصل الوقف . أو بصحته أو بتفسير وتطبيق شروطه أو بتعيين النظار وعزلهم » وفى هذا النص دلالة على أن الشارع أراد من أصل الوقف أركانه لأنه عطف عليه أو بصحته أو بتفسير وتطبيق شروطه أو بتعيين النظار وعزلهم . والعطف يقتضى المغايرة . ومقتضى المغايرة تفسير أصل الوقف بأركانه .

وعلى ضوء ما تقدم يحدد الاختصاص القضائى فى مسائل الأوقاف كما يأتى .

تختص المحاكم الشرعية فى مسائل الأوقاف بما يأتى :

١ — بالمسائل المتعلقة بأركان الوقف أى بأهلية الواقف والموقوف عليه والموقوف وصيغة الوقف وشروط هذه الأركان والشروط التى تقترن بالصيغة . لان هذه مسائل متعلقة بأصل الوقف قطعا . والمحاكم الاهلية منعت من نظرها فهى من اختصاص المحاكم الشرعية .

٢ — وبالمسائل المتعلقة بصحة الوقف . وتفسير شروطه وتطبيقها وتعيين النظار

وعزلهم . لأنه لما نص فى لائحة التنظيم القضائى المحاكم المختلطة على أنها لا تختص بها سئل الوفد المصرى عن الجهة القضائية التى تفصل فى هذه المنازعات فأجاب بأن قانون المحاكم الشرعية فصل فى هذا .

٣ — وبالمسائل المنصوص عليها فى المادة ٢٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية وهى دعوى الوقف . والاستحقاق فيه بجمع أسبابه . ودعوى إثبات النظر عليه كذلك . وغير ذلك مما يتعلق بشئون الوقف .

٤ — وبالمسائل المنصوص عليها بالمادة ٢٧ من اللائحة وهى عزل الناظر . وإقامته . وضم ناظر إلى آخر . والاستبدال . والاذن بالعمارة أو التأجير أو الاستدانة أو الخصومة وغير ذلك

لان المادة ٢٦ نصت على أن ماورد بها من اختصاص المحكمة الكلية الشرعية . والمادة ٢٧ نصت على أن ماورد بها من اختصاص هيئة التصرفات فى المحكمة الكلية الشرعية ومقتضى هذا الاختصاص أن المحاكم الاهلية لا تنظر فى مسألة منها لان الاختصاص ينافى الاشتراك

وتختص المحاكم الاهلية فى مسائل الاوقاف بما عدا ما بيناه مما تختص به المحاكم الشرعية منها .

ولم يرد فى قانون الوقف الجديد نص يحدد ماتختص به كل جهة قضائية ويسد باب التنازع فى الاختصاص . ولعل السبب فى هذا أن الاختصاص أصبح بين الحدود بما استقر عليه عمل القضاة شرعيين وأهليين وبما ورد فى نصوص اللوائح وقوانين التنظيم القضائى وأحكام محكمة النقض .

توزيع الاختصاص بين المحاكم الشرعية — ليس للمحاكم الشرعية الجزئية اختصاص بالفصل فى أى دعوى من دعاوى الوقف أو النظر فى تصرف

من تصرفاته وإنما المختص بقضايا الوقف ومواد التصرفات فيه المحكمة الكلية الشرعية وهيئة التصرفات بها .

فدعوى الوقف . والاستحقاق فيه بجميع أسبابه . ودعوى إثبات النظر عليه كذلك وغير ذلك مما يتعلق بشؤون الوقف من اختصاص المحكمة الكلية التي بدائرتها أعيان الوقف كلها أو بعضها الأكبر قيمة . أو المحكمة التي بدائرتها محل إقامة المدعى عليه — مادة ٢٦ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية — وتسمى هذه فى العرف القضائى قضايا الأوقاف .

والتصرف فى الأوقاف من عزل ناظر . وإقامة ناظر ، وضم ناظر إلى آخر . واستبدال . وإذن بعمارة ، أو تأجير أو استدانة أو بخصومة وغير ذلك من اختصاص هيئة التصرفات بالمحكمة الكلية التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو بعضها الأكبر قيمة . أو المحكمة التى بدائرتها محل توطن الناظر - مادة ٢٧ من اللائحة — وتسمى هذه فى العرف القضائى مواد التصرفات .

وكل أحكام المحاكم الكلية فى قضايا الأوقاف قابلة للاستئناف أمام المحكمة العليا الشرعية ، وأما قرارات هيئة التصرفات فى مواد التصرفات فمنها ما هو نهائى غير قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا الشرعية وهو قرارها فى أمور ثلاثة. الإذن بالخصومة ، وطلب الاستدانة إذا كان المبلغ المطلوب استدانته لا يزيد على ٢٠٠ جنيه . وطلبات الاستبدال . وبيع العقار الموقوف لسداد دين . والتحكير . والتأجير لمدة طويلة . وتغيير المعالم إذا كانت قيمة العين الواقع عليها التصرف لاتزيد على ٢٠٠ جنيه — مادة ٨ من اللائحة — ومنها ما هو قابل للاستئناف أمام المحكمة العليا الشرعية وهو قرارها فى غير هذه الأمور الثلاثة .

الباب الأول

تعريفه . نوعه . ركنه . تقسيمه

تعريفه : الوقف معناه في اللغة العربية الحبس سواء أكان حسيا أم معنويا . يقال في الحسيات وقف على داره . ووقف عن السير . ويقال في المعنويات وقف جهوده للخير . ووقف على حقيقة الأمر . والفعل ثلاثي يستعمل متعديا ولازما . ولا يقال أوقف داره لأنها لغة رديئة وبعض اللغويين أنكرها ، ويطلق الوقف على الموقوف . كما يطلق الرهن على المرهون .

وأما الوقف في اصطلاح الشرعيين فقد اختلف معناه تبعا لاختلاف مذاهبهم في تكييفه .

فعلى مذهب الصاحبين أبي يوسف ومحمد وجمهور الفقهاء

الوقف هو حبس العين عن أن تكون مملوكة لأحد من الناس ، وجعلها على حكم ملك الله تعالى ، والتصدق بريعها على جهة من جهات الخير في الحال أو في المآل .

فاذا وقف انسان عقارا من عقاراته وتوافرت الشروط الشرعية لصحة وقفه ونفاذه ولزومه اقتضى تصرفه هذا ثلاثة أمور . الأول : خروج العقار الذي وقفه من ملكه بحيث لا تبقى له عليه ملكية ولا حقوق مالك . والثاني : جعل هذا العقار على حكم ملك الله فلا ينتقل

الى ملك أحد من الناس بل يكون حكمه حكم الشمس والهواء والمحيطات وكل مالا تتملكه يد إنسان . والثالث : جعل ريعه حقا لجهة من جهات البر والخير إما فى الحال أى من ابتداء وقفه . كما إذا وقف عقاره على المستشفيات أو الفقراء أو الملاجىء أو المعاهد أو المساجد . وهذا هو المسمى فى الاصطلاح الحديث الوقف الخيرى . وإما فى المآل أى لا من ابتداء وقفه كما إذا وقف عقاره على نفسه ما دام حيا ثم من بعده على من أراد نفعهم من ذريته وأقاربه ثم من بعدهم على الفقراء أو أية جهة من جهات الخير التى لا تنقطع . وهذا هو المسمى فى الاصطلاح الحديث الوقف الأهلى .

ويؤخذ من هذا التعريف أمران . أولهما أن العقار بعد وقفه لا يكون محلا لأى عقد أو تصرف ينقل الملكية أو يؤثر فيها . فلا يباع ولا يوهب ولا يوصى به ولا يرهن ولا يورث لان كل هذه تصرفات وأسباب إنما تكون فى عقار مملوك . والعقار الموقوف أصبح ليس مملوكا لاحد من الناس وإنما هو على حكم ملك الله فلا يكون محلا لسبب من أسباب الملكية فوقفه لما حبسه عن أن يكون مملوكا لاحد من الناس حبسه عن أن يكون محلا للعقود والتصرفات والاسباب التى تعتمد على الملكية . ولهذا عرف الوقف بعض فقهاء الحنفية بأنه « قطع التصرف فى رقبة العين التى يدوم الانتفاع بها . وصرف المنفعة لجهة خير » . وأما بيع الوقف لاستبدال غيره به فهذا مجرد إحلال عين محل عين وليس تصرفا بمقتضى ملكية .

وثانيهما أن ريع العقار الموقوف يكون حقا مستحقا للجهة الموقوف عليها على سبيل التبرع اللازم فلا يسوغ أن يمنع عنها ولا أن يصرف إلى غيرها

إلا بشرط الواقف نفسه وللمستحق أن يطالب قضاء بنصيبه من الريع إذا لم يؤده إليه الواقف أو ناظر الوقف لانه حق استحقه بمقتضى الوقف ولكل ذى حق أن يطالب قضاء بحقه .

وعلى مذهب الإمام أبى حنيفه .

الوقف حبس العين على ملك الواقف ، والتبرع بريعها لجهة من جهات الخير فى الحال أو فى المآل .

فالوقف على مذهب الإمام أبى حنيفه لايقتضى خروج المال الموقوف من ملك الواقف ، بل يبقى على ملكه بعد وقفه كما كان مملوكا له قبله ، ولهذا إذا مات ورثه ورثته كسائر أملاكه ، ولا يقتضى قطع حق الواقف فى التصرف فى المال الموقوف ، بل يبقى له حق التصرف فيه بأى عقد أو تصرف ناقل للملكية ، ولهذا له أن يبيعه ويهبه ويوصى به ويرهنه ، وإنما الذى اقتضاه الوقف فى مذهبه هو مجرد تبرع الواقف بريع الموقوف للجهه الموقوف عليها مع بقاء الموقوف نفسه على ملكه تبرعا غير لازم . فهو عنده بمنزلة الإعارة التى هى تبرع المعير بمنفعة العارية للمستعير مع بقاء ملكه للعارية . فكما أن الإعارة لاتقتضى اخراج العارية نفسها من ملك المعير لا يقتضى الوقف اخراج الموقوف من ملك الواقف . وكما أن تبرع المعير بمنفعة العارية تبرع غير لازم وله أن يرجع فى تبرعه فى أى وقت شاء فتبرع الواقف بريع وقفه غير لازم وله أن يرجع فيه فى أى وقت بأن يجعل ريع وقفه لنفسه أو لغير من جعله له أولا ، وكما يكون

رجوعه فى وقفه صراحة بالقول بأن يقول: رجعت فى وقفى أو عدلت عنه يكون ضمنا بالفعل بأن يبيع ما وقفه . أو يهبه . وإذا مات بطل تبرعه وآل المال الموقوف وريعه لورثته يقتسمونه حسب الفريضة الشرعية .

وإنما اعتبر الوقف على مذهب الإمام بمنزلة الاعارة ولم يكن إعارة لأن حقيقة الإعارة شرعا لا تتم إلا إذا تسلم المستعير العين المستعارة للانتفاع بها . وأما الوقف فيتم مع بقاء العين الموقوفة فى يد الواقف أو ناظر الوقف ومباشرته استغلالها وصرف ريعها إلى الجهة الموقوف عليها

هذا هو تعريف الوقف شرعا على مذهب الصاحبين . وعلى مذهب الإمام .

وخلاصة الفروق الجوهرية بين المذهبين ما يأتى :

أولا : بالنسبة للعين الموقوفة — فى مذهب الصاحبين . بالوقف زال عن العين الموقوفة ملك الواقف ولم تدخل فى ملك أحد من العباد بل صارت على حكم ملك الله — وفى مذهب الامام . بالوقف لم يزل ملك الواقف عن العين الموقوفة بل تبقى على ملكه كما كانت قبل وقفها .

ثانيا : بالنسبة لحق التصرف فى العين الموقوفة — فى مذهب الصاحبين . بالوقف انقطع حق التصرف فى العين الموقوفة بأى تصرف ينقل الملكية أو يؤدى إلى نقلها من الواقف ومن الموقوف عليه ومن كل أحد من الناس فلا تباع ولا توهب ولا يوصى بها ولا ترهن ولا تورث لأنها ليست مملوكة لاحد من الناس . وإنما يكون حق التصرف فى استغلالها وإدارة شؤونها فقط للواقف أو لمن له

الولاية عليها — وفى مذهب الإمام لم ينقطع بالوقف حق الواقف فى التصرف فى العين الموقوفة لأنها مازالت بعد وقفها على ملكه وللمالك أن يتصرف فى ملكه بما شاء من التصرفات فان باع ماوقفه أو وهبه أو أوصى به صح تصرفه وكان رجوعا عن وقفه ضمنا كما أن له أن يرجع عن وقفه بصريح العبارة .

ثالثا : بالنسبة لريع العين الموقوفة — فى مذهب الصاحبين . بمجرد تمام الوقف يصير ريع العين الموقوفة حقا للموقوف عليه لازما فلا يملك الواقف فى حياته ولا ورثته من بعده ولا ناظر الوقف أيا كان أن يمنع هذا الحق عن مستحقه وإذا منع واحد منهم عن المستحق حقه بغير مبرر شرعى طالبه به قضاء إلا إذا كان الواقف قد شرط فى حجة وقفه أن له حق التغيير والتبديل فى مصارف وقفه فله بمقتضى شرطه أن يعطى من شاء ويمنع من شاء — وفى مذهب الإمام بتمام الوقف لا يكون ريع الموقوف حقا للموقوف عليه لازما وإنما يكون تبرعا له على سبيل الإعارة . وللمتبرع أن يرجع فى تبرعه وأن يغير ويبدل فيمن يتبرع له وفى شروط تبرعه سواء شرط لنفسه الحق فى هذا أم لم يشترطه. وليس للمتبرع له أن يقاضيه إذا رجع فى تبرعه أو غير فى مصرفه أو شروطه .

أما الأدلة التى استند إليها المذهبان فخلاصة أهمها مايأتى :

إستدل الصاحبان على مذهبهما بأدلة كثيرة أظهرها اثنان :

الأول : ما رواه البخارى ومسلم عن نافع عن ابن عمر قال : أصاب عمر أرضاً بخيبر فأتى النبي صلى الله عليه وسلم يستأمره فيها فقال : يا رسول الله إنى أصبت أرضا بخيبر لم أصب مالا قط هو أنفس عندى منه فماتأمرنى به ؟ قال : « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها » قال : فتصدق بها عمر أنه لا يباع أصلها ولا يبتاع ولا يورث ولا يوهب قال : فتصدق بها عمر فى الفقراء ، وفى الرقاب ، وفى سبيل الله . وابن السبيل . والضيف . لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف أو يطعم صديقا غير متمول فيه .

فى هذا الحديث الصحيح قال الرسول لعمر : إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها : وعمر امتثالا لهذا تصدق بها على أن لا يباع أصلها ولا يبتاع ولا يورث ولا يوهب . فدل هذا على أن الحبس المشروع هو الحبس عن التصرف الناقل للملكية . ولا يكون هذا إلا لانقطاع ملكية الحابس فيما حبسه ، فالعين بعد وقفها لا تكون محلا للتصرفات التى تفيد التمليك . ولا ملكية فيها لأحد الناس .

وما رواه الإمام مالك فى المدونة عن هشام بن عروة بن الزبير أن الزبير بن العوام قال فى صدقته على بنيه : لا تباع ولا تورث . وأن للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرة ولا مضار بها — وهذا يدل على مادل عليه الحديث الأول من قطع الحق فى التصرف فى الموقوف وهو أثر انقطاع الملكية فيه .

الثانى : ما رواه الخصاف عن جابر بن عبد الله قال : لما كتب عمر ابن الخطاب صدقته فى خلافته دعا نفراً من المهاجرين والأنصار فأحضرهم

وأشهدهم عليه فانتشر خبرها قال جابر . فما أعلم أحداً كان له مال من المهاجرين والأنصار إلا حبس مالا من ماله صدقة مؤبدة لا تشترى أبداً ولا توهب ولا تورث .

فاقرار الرسول صلى الله عليه وسلم تصرف عمر . والاجماع العملى من الصحابة ومن تبعهم على وقف مال من مالهم لا يباع ولا يوهب ولا يورث من غير نكير . دليلان على أن الوقف المشروع يقطع حق التصرف فى العين الموقوفة بأى تصرف ناقل للملكية. ويقطع ملكية الواقف لها . لانها لو كانت باقية على ملكه لكان له بيعها فى حياته وتملكها ورثته بعد مماته .

واستدل الإمام على مذهبه بأدلة أشهرها أربعة :

أولا : ما روى عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه وسلم لما نزلت آية الفرائض قال « لا حبس عن فرائض الله » . فلو كان الوقف يخرج المال الموقوف عن ملك الواقف لمنع أن يورث عنه بعد موته وكان فيه حبس عن فرائض الله لانه حال بين الورثة وبين أن يأخذ كل منهم فرضه الشرعى فى المال الموقوف .

ثانياً . ما روى عن القاضى شريح أنه قال : جاء محمد صلى الله عليه وسلم ببيع الحبس . وإذا كان الرسول قد جاء ببيع ما اعتاد الجاهلية حبسه وبإطلاقه من تحبيسه فليس لنا أن ننشىء حبسا أخرى . فكل ما فيه تحبيس للعين فهو غير مشروع لأن من سنن الرسول إطلاق الحبس .

ثالثاً : أن العين الموقوفة إذا خرجت من ملك الواقف ولم تدخل فى

ملك أحد من الناس كانت سائبة وما جعل الله من بحيرة ولا سائبه ـ فهى باقية على ملك واقفها . والملكية تخول المالك جميع التصرفات السائغة له شرعا .

رابعا : أن الوقف تبرع بمعدوم وقت التبرع لأنه تبرع بالريع الذى تغله العين بعد وقفها . وقد يكون تبرعا بمعدوم لمعدوم إذا جعل الواقف وقفه على من سيحدثه الله له أو لغيره من الأولاد . والمعدوم لا يصح أن يكون محلا للتصرف إلا فيما استثنى .

والذى تؤيده الآثار القوليه والعملية مذهب الصاحبين لأنه بعد اقرار الرسول وقف عمر . والإجماع العملى من الصحابة ومن بعدهم على وقف مالهم لا مجال للرأى . ولهذا لما حج أبو يوسف مع الرشيد ورأى وقوف الصحابة بالمدينة ونواحيها خالف الإمام أبا حنيفة وأفتى بأن الوقف لازم من وقت صدوره ولا يجوز الرجوع فيه ومما قاله : لو بلغ حديث عمر أبا حنيفة لرجع .

وما استدل به الإمام من حديث : لا حبس عن فرائض الله : ليس فيه دلالة على مذهبه لأن المراد من هذا الحديث إبطال ما كانت عليه الجاهلية من أنهم كانوا لا يورثون النساء ولا الأطفال ويقولون إنما يرث من يحمل السلاح ويدافع عن الحوزة فالله تعالى أبطل هذا بقوله فى سورة النساء « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون وللنساء نصيب مما ترك الوالدان والاقربون مما قل منه أو كثر نصيبا مفروضا » والرسول قرر هذا وأكده بقوله لا حبس عن فرائض الله . ولانه

لو كان الوقف حبسا عن فرائض الله لـكانت الهبة والصدقة والوصية حبسا عن فرائض الله لأنها تحول بين الورثة وبين إرثهم العين الموهوبة أو المتصدق بها ، أو الموصى بها . فعلى هذا كان يجب القول ببطلان كل هبة أو صدقة أو وصية . لأن فيها حبسا عن فرائض الله .

وما استدل به من قول صريح جاء محمد ببيع الحبس لا حجة فيه . لأن الحبس التى جاء محمد ببيعها هى ما كانت تحبس للأصنام والأوثان ، وهى المذكورة فى قوله تعالى « ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام» وقد جاء الرسول بإطلاقها قضاء على الوثنية وأين هذا من الحبس على البر والخير والتقرب إلى الله بريعها ، إما فى الحال أو فى المآل .

وما استدل به من أن خروج الوقف من ملك الواقف لا إلى ملك أحد يجعل العين الموقوفة سائبة . ومن أن الوقف تبرع بمعدوم . وقد يكون تبرعا بمعدوم لمعدوم كل من هذين اجتهاد فيما فيه نص ولا مساغ للاجتهاد فيما فيه نص .

نوع الوقف

التصرفات تتنوع إلى تبرعات واسقاطات واطلاقات وغيرها . فنى أى نوع من أنواع التصرفات يندرج الوقف حسبما يؤخذ من تعريفه ؟

أما على مذهب الإمام أبى حنيفة القائل إن العين الموقوفة باقية بعد وقفها على ملك الواقف وإن الوقف مجرد تبرع بالريع غير لازم فهو من باب الاعارة .

وأما الصاحبان أبو يوسف ومحمد فمع اتفاقهما على أن الوقف

يخرج المال الموقوف من ملك الواقف اختلفا فى تكييف هذا الاخراج فقال محمد الوقف من باب التمليك على وجه التبرع والتصدق لجهة الخير إما فى الحال أو فى المآل ، فالواقف تبرع لله سبحانه بالعين الموقوفة وريعها حالا أو مآلا ، وأخرج رقبتها من ملكه لتكون على حكم ملك الله وجعل ريعها المستقبل للموقوف عليه — وإذا كان الوقف من باب التمليك على وجه التبرع بالعين وبالريع المستقبل فلا يتم إلا بتسليم الموقوف للموقوف عليه أو نائبه . لأن التبرع المضاف المستقبل لا يتم ولا يترتب عليه أثره إلا بتسليم المتبرع به كالهبة والصدقة وسائر التبرعات المنجزة . وقبل التسليم تبقى العين الموقوفة على ملك واقفها . والتسليم يكون فى كل شىء بحسبه . ففى وقف الدور والأرض الزراعية ونحوها يكون تسليمها باقامة ناظر عليها وتسليمه العين الموقوفة لأن ناظر الوقف فى مذهب محمد وكيل عن الموقوف عليهم فتسليمه تسليم لهم . وليس وكيلا عن الواقف أو القاضى كما هو مذهب أبى يوسف . وفى وقف المسجد والمضيفة والمقبرة يكون تسليمها بالانتفاع بها فيما وقفت لأجله باذن الواقف . فإذا أديت الصلاة فى المسجد أو نزلت الضيوف بالمضيفة أو دفنت الموتى فى المقبرة وكان ذلك بعلم الواقف اعتبر ذلك تسليما للوقف وتم به .

وبنى محمد على هذا أنه لايتم وقف المشاع القابل للقسمة حتى يفرز لأن شيوعه يمنع تسليمه والتسليم شرط لتمام الوقف .

وقال أبو يوسف الوقف من باب الاسقاط لأنه إزالة ملك الواقف عن العين الموقوفة لا الى ملك أحد من العباد ، فالواقف يزيل ملكه

عن العين الموقوفة، ولا يملكها لأحد. فهو كالطلاق والاعتاق فى أنه مجرد إزالة ملك ، وليس كالهبة والصدقة . لأن فى كل منهما تمليك العين الموهوبة أو المتصدق بها للموهوب له أو المتصدق عليه .

واذا كان الوقف من باب الاسقاط . فهو يتم بمجرد عبارة الواقف ، ولا يتوقف تمامه على تسليم العين الموقوفة لأحد .

وبنى أبو يوسف على هذا أنه يتم وقف المشاع مع بقائه مشاعا فيما يقبل القسمة ، وفيما لا يقبلها ، لأن التسليم ليس شرطا عنده لتمام الوقف فلا يشترط افراز العين الموقوفة لتمام وقفها .

فنى مذهب الإمام الوقف من باب التبرع بالمنفعة فقط تبرعا غير لازم بمنزلة الاعارة . وفى مذهب محمد الوقف من باب التمليك على وجه التبرع اللازم بالعين وبالريع بمنزلة الهبة والصدقة لايتم إلا بتسليم الموقوف . وفى مذهب أبى يوسف. الوقف من باب اسقاط الملك وازالته بالنسبة للعين الموقوفة . ومن باب التبرع اللازم على وجه التصدق بالنسبة لريعها . فيتم بعبارة الواقف ولا يتوقف تمامه على تسليم الموقوف .

ركن الوقف

ركن العقد أو التصرف هو جزؤه الذى لايتكون ولا يتحقق وجوده إلا به . والوقف لايتكون ولايتحقق وجوده إلا بواقف . ومال يوقف وجهة يوقف عليها . وصيغة ينشأ بها . فهذه الأربعة هى أركان كل وقف . ومن قال إن ركن الوقف صيغته إنما اقتصر عليها لأن ذكر الملزوم يغنى عن

التصريح يلازمه . فإن الصيغة لا بد أن تصدر من واقف . فى مال يوقف . على جهة يوقف عليها .

والوقف تصرف وليس عقدا فلا يتوقف تمامه على توافق إرادتين بإيجاب وقبول . بل يتم بإيجاب الواقف وحده . فصيغة الوقف هى الإيجاب الذى يصدر من الواقف . وأما قبول الموقوف عليه سواء أكان معينا أم غير معين فليس شرطا لصحة الوقف ، ولا للاستحقاق فيه . فمن وقف على غير معين كالطلاب الفقراء بالأزهر تم وقفه بإيجابه واستحق فى ريعه كل طالب فقير بالأزهر . ومن وقف على معين واحد أو أكثر تم وقفه عليهم بإيجابه ولا يشترط لاستحقاقهم قبولهم . ولكن إذا ردالوقف الموقوف عليه المعين بطل استحقاقه فيه . فرده للوقف عليه يبطل استحقاقه فيه ولكن لا يبطل الوقف نفسه . وإنما بطل استحقاق الموقوف عليه المعين برده لأن الوقف تمليك الريع للموقوف عليه على وجه التبرع ولا يملك أحد شيئا جبراً عنه إلا فى حالات إستثنائية ثبتت بالنص ليست هذه منها . وإنما لم يكن لهذا الرد أثر فى صحة الوقف نفسه لأن الوقف تصرف تم بإيجاب الواقف ، فإذا لم يرده الموقوف عليه المعين استحق ريعه . وإن رده بطل استحقاقه هو واستحق الريع من يليه فى الاستحقاق .

هذا هو مذهب الحنيفة والأئمة الثلاثة على أرجح الروايات عنهم . وخلاصته أنه لا يشترط القبول من الموقوف عليه لصحة الوقف ولا للاستحقاق فيه ولكن إذا كان الموقوف عليه شخصاً معينا أو أشخاصا معينين ورد الوقف عليه بطل استحقاقه وانتقل الاستحقاق إلى من يليه . أما إذا لم يرد بأن قبل بقول أو فعل يعد قبولا . أو سكت فلم يقبل ولم يرد . فإنه يستحق الريع

كالموصى له إذا قبل الوصية بعد موت الموصى بقول أو فعل أو سكت فلم يقبل ولم يرد ملك ما أوصى له به . لان سكوت الموقوف عليه أو الموصى له يعتبر قبولا

القانون الجديد — وعلى هذا سار قانون الوقف الجديد إلا أنه استثنى من هذا الحكم حالة واحدة وهى ما إذا كان الموقوف عليه جهة لها من يمثلها قانونا كالجمعية الخيرية الإسلامية التى يمثلها رئيسها . والجامعة الازهرية التى يمثلها شيخ الازهر . وجامعة فؤاد الاول التى يمثلها رئيسها الاعلى . فإنه يشترط لاستحقاق هذه الجهة ريع ما وقف عليها أن يقبل ممثلها الوقف صراحة فإن لم يقبل صراحة بطل استحقاقها وانتقل الاستحقاق إلى من يليها إذا وجد بنص عليه فى حجة الوقف . فان لم يوجد أخذ الموقوف حكم الوقف المنتهى المبين فى المادة ١٧ من القانون : ومثل الوقف على هذه الجهة الوقف على أشخاص تابعين لها بعنوان تبعيتهم لها كطلبة الازهر أو طلبة الجامعة .

والحكمة فى استثناء هذه الحالة أن الحوادث دلت على أن بعض الناس قد يقفون على الجمعيات الخيرية أو المؤسسات العلمية أو الإصلاحية وغرضهم من وقفهم أن يصلوا باسم معونتها إلى السيطرة عليها أو العبث بها أو هدم نظامها أو استغلال التابعين لها أو إلى أى غرض خفى دينى أو اجتماعى أو سياسى . فسدا الباب هذا الشر وردا المكر السيء اشترط لاستحقاق الجهات التى لها من يمثلها قانونا واستحقاق الاشخاص التابعين لتلك الجهات الذين يوقف عليهم بعنوان تبعيتهم لها أن يقبل الوقف ممثلها صراحة . فسيان أن يكون الوقف على الازهر أو على طلابه أو على جامعة فؤاد الاول أو على طلبتها فى أنه يشترط لاستحقاق الموقوف عليه الريع قبول الوقف من ممثل

الأزهر أو الجامعة قانونا .

والسند الشرعى لهذا الاستثناء مذهب الحنابلة على أحد قولين عندهم فانهم اشترطوا لاستحقاق الموقوف عليه المعين قبوله ، فعلى ما سار عليه القانون : الموقوف عليه المعين قسمان قسم أخذ حكمه من مذهب الحنابله وهو ما إذا كان الموقوف عليه جهة لها من يمثلها قانونا أى شخصا معنويا فيشترط لاستحقاقها قبول ممثلها . وقسم بقى حكمه على ما كان عليه العمل من مذهب الحنفية وهو ما إذا كان الموقوف عليه شخصا حقيقيا معينا واحدا أو أكثر فلا يشترط لاستحقاقه قبوله ولكن يبطل استحقاقه برده

اقرأ المادة — ٩ —

ورد الوقف من الموقوف عليه المعين يبطل استحقاقه فيه سواء صدر منه الرد بعد استحقاقه فعلا أو قبله . فإذا وقف الواقف منزله على نفسه ثم من بعده على أولاده محمد وأحمد وابراهيم وفاطمة ثم من بعدهم على أولادهم . فمن رد الوقف من هؤلاء الأولاد الأربعة بطل استحقاقه سواء رد فى حياة الواقف أو بعد وفاته .

مادة — ٩ — لا يشترط القبول فى صحة الوقف . ولا يشترط كذلك فى الاستحقاق . ما لم يكن الموقوف عليه جهة لها من يمثلها قانونا فانه يشترط فى استحقاقها القبول .

فان لم يقبل من يمثلها انتقل الاستحقاق لمن يليها متى وجد . وإن لم يوجد أصلا أخذ الموقوف حكم الوقف المنتهى المبين بالمادة ١٧

لمن يكون نصيب من رد الوقف منهم ؟ أما على مذهب الحنفية الذى كان عليه العمل فيكون نصيب من رد الوقف من هؤلاء الأولاد الأربعة المسمين بأسمائهم فى حجة الوقف منقطع المصرف فيعطى للفقراء ولا يعطى لباقى إخوته ولا يعطى لأولاده حتى يموت الأولاد الأربعة فينتقل الاستحقاق إلى أولادهم من بعدهم . وكذلك الحكم إذا ردوا الوقف جميعا يبطل استحقاقهم ويكون الوقف منقطع المصرف فيصرف ريعه للفقراء لا لأولادهم حتى يموتوا جميعا فينتقل الاستحقاق إلى أولادهم . وبنوا هذا على أن قول الواقف ثم من بعدهم على أولادهم المراد منه ثم من بعد موتهم فما دام واحد من الأربعة حيا لا يستحق أولادهم . وما دام الأربعة منصوصا عليهم بأسمائهم لا يستحق واحد منهم نصيب من مات منهم إلا بنص من الواقف .

وأما على ما سار عليه القانون الجديد وهو مأخوذ من مذهبي المالكية والحنابلة فلا يكون نصيب من رد الوقف من هؤلاء الأربعة منقطع المصرف ولا يصرف للفقراء لأنه حسب القانون الجديد لا يوجد وقف منقطع المنصرف أصلا . بل يعتبر من بطل استحقاقه برده حكمه حكم من بطل استحقاقه بموته . فإن كان له فرع انتقل استحقاقه الى فرعه . وان لم يكن له فرع ونص الواقف على أن من مات من غير فرع كان نصيبه لاخوته واخواته اتبع نصه وانتقل استحقاق من رد إلى اخوته وأخواته . وان لم يكن له فرع . ولم يوجد نص من الواقف على انتقال نصيبه انتهى الوقف فى حصته عملا بما نص عليه فى المادة ١٦ من أن الوقف ينتهى كله بانقراض الموقوف عليهم وينتهى فى كل حصة بانقراض مستحقها أو مستحقيها .

ومن رد الوقف من الموقوف عليهم المعينين لا يصح بعد ذلك أن

يقبله لأنه لما رده بطل استحقاقه وانتقل الاستحقاق الى غيره ولا يصح أن يبطل استحقاق غيره . ومن قبل الوقف منهم بقول أو فعل يعتبر قبولا لايصح بعد ذلك أن يرده لان رده نقض لما تم من جهته بقبوله . ومن رد بعض ماوقف عليه بطل استحقاقه فيما رده واستحق ما لم يرده .

ويشترط لصحة الرد أن يصدر من العاقل البالغ غير المحجور عليه لأن هذا الرد تصرف فيه ضرر مالى محض فلا يصح إلا من كامل الاهلية عن نفسه . فلا يصح الرد من صبي ولا من مجنون أو معتوه أو محجور عليه ولا يصح الرد من الولى أو الوصى أو القيم عن القاصر أو المحجور عليه .

حكم الوقف

حكم كل عقد أو تصرف هو الأثر الذى يترتب عليه شرعا ، فالعقود والتصرفات أسباب ومسبباتها أحكامها . وقدبينا فى مبحث تعريف الوقف ان الوقف على مذهب الصاحبين يترتب عليه خروج المال الموقوف من ملك الواقف لا الى ملك أحد من الناس . وانقطاع حق تصرف الواقف أو غيره فى المال الموقوف بأى تصرف ينقل ملكيته أو يرتب عليه حقا يؤدى إلى تملكه . وثبوت حق الموقوف عليه فى ريع المال الموقوف ثبوتا لازما لايسوغ حرمانه منه ولا التغيير فيه لا فى حياة الواقف ولا بعدوفاته إلا إذا شرط الواقف الحق فى هذا التغيير فى حجة وقفه . وهذه الآثار الثلاثة تترتب على كل وقف صحيح نافذ على وجه اللزوم من حين صدوره فى حياة الواقف وبعد موته .

وأن الوقف على مذهب الإمام أبى حنيفة لايترتب عليه خروج المال

الموقوف من ملك الواقف . ولهذا يورث عنه إذا مات كسائر أملاكه . ولا يترتب عليه انقطاع حق الواقف فى التصرف فى المال الموقوف بأى تصرف ينقل الملكية أو يرتب عليه حقوق تملك . ولهذا يملك الواقف بيع الموقوف وهبته ورهنه والوصية به ، ولا يترتب عليه ثبوت حق للموقوف عليه فى ريع الموقوف على جهة الوجوب واللزوم . ولهذا يملك الواقف أن يرجع فى وقفه ويبطل تبرعه من أصله بريع الموقوف ، ويملك أن يغير فى مصرف تبرعه وشروطه ولو لم يحفظ هذا الحق لنفسه . وإنما الذى يترتب على الوقف فى مذهبه هو تمليك الموقوف عليه ريع المال الموقوف تمليكا على جهة التبرع غير اللازم كما يملك المستعير منفعة العين التى يستعيرها .

فعلى مذهب الصاحبين الوقف سواء أكان خيريا أم أهليا إذا صدر مستوفيا شرائطه يكون لازما فى حياة الواقف وبعد وفاته . فلا يجوز للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه . وإذا شرط فى حجة وقفه أن له حق الرجوع فيه كان شرطه باطلا لأنه ينافى حكم الوقف . ولا يجوز له أن يغير فى مصارف وقفه وشروطه إلا إذا شرط الحق فى هذا التغيير فى حجة وقفه . وبعد وفاته لا ينتهى وقفه ولا ينتقل الموقوف ملكا لورثته ولا يكون لهم الحق فى ابطال وقفه كله أو بعضه . بل يبقى وقفا بعد وفاته كما كان وقفا فى حياته .

وعلى مذهب الإمام أبى حنيفة الوقف سواء أكان خيريا أم أهليا إذا صدر مستوفيا شرائطه لا يكون لازما لا فى حياة الواقف ولا بعد وفاته . فيجوز للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه سواء شرط لنفسه فى حجة وقفه حق الرجوع أو لم يشرطه بل ولو شرط أن لا حق له فى الرجوع ،

ويجوز له أن يغير فى مصارف وقفه وشروطه سواء شرط لنفسه فى حجة وقفه الحق فى هذا التغيير أو لم يشرطه بل ولو شرط أن لا حق له فى التغيير لان من ملك الرجوع فى الوقف ملك التغيير فى مصارفه وشروطه بالأولى ، وبوفاته ينتهى وقفه وينتقل الموقوف ملكا لورثته كسائر أملاكه سواء رجع عن وقفه فى حياته أو لم يرجع .

واتفق الإمام وصاحباه على أن وقف المسجد يكون لازما فى حياة الواقف وبعد وفاته. فلا يجوز للواقف الرجوع فى وقف المسجد ولا التغيير فيه . وإذا شرط لنفسه الحق فى الرجوع فيه كان شرطه باطلا . وإذا مات لا ينتهى وقفه ولا يكون الموقوف ملكا لورثته بل يظل مسجدا أبدا وذلك لأن الموقوف مسجدا بمجرد وقفه صار لله خالصا لعبادته ، وثبوت حق رجوع واقفه فيه ينافى خلوصه لله . ولأن جواز الرجوع فيه يؤدى إلى أن يكون المكان فى زمن بيتا لله تقام فيه الصلوات وشعائر الدين وفى زمن آخر حانوتا أو مسكنا أو مزرعة أو مربط ماشية وهذا مما يستنكر شرعا وعرفا .

القانون الجديد — أخذ فى القانون الجديد بما اتفق عليه الإمام وصاحباه من لزوم وقف المسجد فى حياة الواقف وبعد وفاته . فلا يجوز لواقف المسجد الرجوع فى وقفه ولا التغيير فيه . وإذا مات بقى مسجدا أبدا . وألحق فى القانون الجديد بوقف المسجد ما وقف عليه فيكون لازما أيضا فى حياة الواقف وبعد وفاته . لان ما وقف لعمارة المساجد واقامة الشعائر فيها وسائر مصالحها لو أجيز الرجوع فيه قد يؤدى ذلك إلى تخريب المساجد وفوات الغرض المقصود من وقفها . ولأن الإمام أبا حنيفة نفسه الذى ذهب إلى

عدم لزوم الوقف روى عنه أن التبرع بالريع إذا كان لجهة بر يكون لازما ديانة لا قضاء كلزوم النذر . فليس الواقف على المسجد أن يرجع فى وقفه ديانة فى مذهب الإمام ، فالقانون حكم بأن هذا اللازم ديانة لازم قضاء [1] .

وأما وقف غير المسجد وما وقف عليه فقد أخذ فى القانون بأنه غير لازم فى حياة الواقف تطبيقا لمذهب الإمام ، ولازم بعد وفاته كما كان عليه العمل تطبيقا لمذهب الصاحبين . وعلى هذا يجوز للواقف أن يرجع فى وقفه

---

(١) ومن تعليل هذا الحكم يؤخذ أن الذى لا يجوز الرجوع فيه هو ما كان وقفا على المسجد حالا لأنه هو الذى يعتبر صدقة فى الحال ويعتبر الرجوع فيه عدولا عن صدقة وهو الذى تقوم عليه عمارة المسجد فى الحال والرجوع فيه يعرض المسجد فى الحال للتخريب . وأما ما وقف وقفا أهليا ونص الواقف فى وقفه على أنه بعد انقراض الموقوف عليهم يكون وقفا على مسجد فهذا قبل أن يؤول إلى المسجد هو وقف أهلى يجوز الرجوع فيه . وبهذا أخذت أكثر المحاكم الشرعية . ولكن بعضها خالف ولم يجوز الرجوع فيه .

ولما اختلفت المحاكم الشرعية هذا الاختلاف فى تطبيق الفقرة الثالثة من المادة ١١ من قانون الوقف الجديد صدر القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٤٧ بتعديل هذه الفقرة تعديلا يعين المراد منها وهذا نصه .

مادة ١ — تعدل الفقرة الثالثة من المادة ١١ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٦ بحيث يكون نصها كالآتى :

ولا يجوز الرجوع ولا التغيير فى وقف المسجد ابتداء ولا فيما وقف عليه ابتداء » .

كله أو بعضه ولو شرط فى حجة وقفه أن لا حق له فى هذا الرجوع ، ويجوز له أن يغير فى مصارف وقفه وشروطه ولو شرط فى حجة وقفه أن لا حق له فى هذا التغيير . وإذا مات من غير أن يرجع فى وقفه لزم وليس لورثته حق نقضه .

والحكمة فى اختيار مذهب الامام فى عدم لزوم الوقف حال حياة الواقف وتجويز الرجوع له فى وقفه كله أو بعضه أن الحوادث دلت على أن بعض الواقفين قد تطرأ عليهم بعد صدور الوقف أزمات لا يفرجها إلا أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه ، فقد يشرف الواقف التاجر على الافلاس ولا يكون له ما يفك عسرته ليحفظ سمعته المالية والتجارية ، وقد يكون الموقوف مرهونا ويعرض للبيع بالغبن تسديدا للدين . ولو كان للواقف حق الرجوع فى وقفه لرجع فى بعضه وباعه بغير غبن وسدد الدين وخلص باقى الموقوف من تعلق حق الدائن به . وغير هذا من الطوارىء التى قد تطرأ على بعض الواقفين وتضطره إلى الرجوع فى الوقف كله أو بعضه تفريجا لأزمة أو دفعا لكارثة[1] .

ولا يتوهم من تجويز رجوع الواقف فى وقفه كله أو بعضه أن المال الموقوف باق على ملك واقفه وأن هذا الرجوع أثر من آثار بقاء ملكيته له

---

(١) هذه هى الحكمة فى تجويز رجوع الواقف فى وقفه حال حياته . وأما علة هذا الحكم فهى أنه الواقف . وبناء على هذا فكل واقف صدر منه وقفه بعد صدور القانون له أن يرجع فيه بوصف أنه الواقف . وليس للمحكمة أن تبحث فى الحكمة فى هذا الرجوع لأن الحكم يدور وجودا وعدما مع علته لا مع حكمته .

لأن الذى أخذ به فى القانون أن المال الموقوف بمجرد تمام وقفه يخرج من ملك واقفه . ولهذا لا يورث عنه إذا مات من غير أن يرجع فى وقفه ولو كان باقيا على ملكه لورث عنه كسائر أملاكه . فالمال الموقوف خرج بالوقف من ملك الواقف ولكنه خروج غير لازم فى حياته فله أن يرجع فى وقفه ويعود الموقوف إلى ملكه كما أن الموهوب خرج بالهبة من ملك الواهب ولكنه خروج غير لازم — فللواهب أن يرجع فى هبته ويعود ما وهبه إلى ملكه ما لم يمنع مانع شرعى من رجوعه ، وعلى هذا لايجوز لدائن الواقف بدين متأخر عن الوقف أن يطلب بيع عين من المال الموقوف تسديدا لدينه استنادا إلى أن جواز رجوع الواقف فى الوقف أثر بقاء ملكيته الموقوف . ولا يجوز للواقف أن يتصرف فى الموقوف ببيع أو هبة أو رهن أو وصية أو بأى تصرف من التصرفات التى تستند إلى الملكية إلا بعد أن يرجع فى وقفه صراحة لأنه قبل رجوعه صراحة فى وقفه ليس المال الموقوف على ملكه فلا يصح تصرفه بأى تصرف لا يصح إلا من المالك . ولا يجوز أن يرتب على الموقوف ما يرتب على المملوك من الحقوق قبل الرجوع فيه ، ورجوع الواقف فى وقفه لا يكون إلا بصريح القول . ولا يصح إلا باشهاد شرعى به بالصفة المبينة بالمادتين ١ ، ٢ من القانون الجديد فلا يعتبر الرجوع الضمنى . ولا يعد بيع الواقف للموقوف أو هبته أو رهنه رجوعا ، ولا يكون تصرفه فيه بتصرف من هذه التصرفات صحيحا لأنه تصرف فى غير ما يملكه . ولا يصح الرجوع بورقة عرفية أو بورقة رسمية ليست اشهادا شرعيا بالمحكمة الشرعية المختصة . وكذلك التغيير فى المصارف أو الشروط لا يصح إلا إذا كان باشهاد رسمى . ولا يصح الرجوع عن

الوقف إلا من الواقف نفسه إذا كان رشيداً فإذا وقف المحجور عليه للسفه وقفه على نفسه ثم أراد الرجوع فيه فليس له ذلك ، وليس للقيم عليه ولا للوكيل عن الغائب غيبة منقطعة حق الرجوع فيه . وكذا إذا وقف الواقف وهو رشيد ثم حجر عليه للسفه لايجوز له الرجوع فى وقفه ما دام سفيها(١).

وكما يجوز للواقف الرجوع فى وقفه الصادر بعد العمل بالقانون والتغيير فى مصارفه وشروطه يجوز له الرجوع فى وقفه الصادر قبل العمل بالقانون والتغيير فى مصارفه وشروطه . لأن السبب الذى من أجله أجيز له الرجوع متحقق فى الوقفين . غير أن رجوع الواقف فى وقفه الصادر بعد العمل بالقانون وتغييره فى مصارفه وشروطه حق له مطلق بوصف أنه الواقف غير مقيد بحال دون أخرى وليس لأحد من الموقوف عليهم معارضته فى الرجوع أو التغيير ما دام تغييره فى حدود القانون . وأما رجوعه فى وقفه الصادر قبل العمل بالقانون وتغييره فى مصارفه وشروطه فليس حقا له مطلقا بل هو مقيد بما إذا لم يترتب على هذا الرجوع تضييع حق لصاحب حق أو تغرير بالغير واضرار به . وذلك لأن من الواقفين من ركبته ديون ولم يجد وفاء لها إلا فى ريع وقفه الأهلى فأخرج نفسه وذريته من هذا الوقف وأدخل فيه الدائن وذريته سدادا لدينه ومن الناس من اشترى عقارا باسمه وهو فى الواقع انما اشترى بمال غيره ليقف ما اشتراه على صاحب المال لأسباب

---

(١) بعض الدوائر القضائية ترى أن السفيه يجوز له الرجوع فى وقفه بإذن المحكمة الحسبية ولكن ظاهر المناقشة البرلمانية التى دارت فى شأن المادة - ١١ - يخالف هذا الرأى ويجعل الرجوع حقا لشخص الواقف الرشيد .

منعت صاحب المال أن يشترى باسمه . ومن الناس من باع لابنه أو أبيه أو أخيه أو ذى صلة به عقارا بيعاصوريا لغرض من الاغراض كتكملة نصاب مشروط فى منصب أو عضوية مجلس فوقف المبيع له ما بيع له على بائعه . فى هذه الحالات وأمثالها لا يصح رجوع الواقف فيها لأن فى رجوعه فيها إضرارا بالدائن وتضييعا لحقوق أصحاب الحقوق . وكذلك لا يجوز له التغيير فى مصارف وقفه وشروطه تغييرا يترتب عليه تضييع حق غيره واضراره به ولهذا نص القانون على أنه لا يجوز للواقف الرجوع ولا التغيير فيما وقفه قبل العمل بالقانون إذا كان قد جعل استحقاقه لغيره وحرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ومن الشروط العشرة بالنسبة له . لأن إنشاء الواقف وقفه على هذه الصورة أو تغييره فى مصرف وقفه بهذه الصوره قرينة قاطعة على أنه أنشأ وقفه فى مقابل أو غير فى مصرفه فى مقابل إذ لايتصور أن متبرعا محضا يتبرع يجعل الاستحقاق لغيره ويحرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ويسلب نفسه حق التغيير فى هذا . وكذلك إذا لم يكن إنشاء الوقف بهذه الصورة ولكن ثبت بطريق من طرق الإثبات القانونيـة أن استحقاق الموقوف عليه لربع ما وقف عليه كان فى مقابل عوض مالى دفعه للواقف أو فى مقابل حق تنازل له عنه أو دين أبرأه منه . سواء أكان هـذا الاستحقاق بمقتضى حجة الوقف من حين إنشائه أم بمقتضى تغيير فى مصارف الوقف صدر ممن يملكه بماله من شروط التغيير .

والسبب فى هذا التفريق بين الوقف الصادر قبل العمل بالقانون والوقف الصادر بعد العمل به . أن الوقف الصادر قبل العمل بهذا بالقانون كان حكمه اللزوم من حين صدوره وما كان يجوز لواقف أن يرجع فى وقفه فى أية

حالة أو يغير فى مصارفه إلا بشرطه . فعلى هذا اللزوم كان دائنو الواقف وأصحاب الحقوق قبله يتراضون معه على استيفاء حقوقهم عن طريق جعل الاستحقاق لهم وسلب الواقف وغيره حق التغيير . فمن التغرير والإضرار بهم أن يجوز للواقف الرجوع مطلقا فى وقفه الصادر قبل العمل بالقانون .

أما الوقف الصادر بعد العمل بالقانون فحكمه أنه غير لازم فى حياة الواقف . وللواقف الرجوع فيه والتغيير فى مصارفه وشروطه ولو سلب نفسه هذا الحق فى حجة وقفه ، وعلى هذا لا يتصور أن دائناً للواقف أو صاحب حق قبله يرضى باستيفاء دينه أو حقه عن طريق جعل الاستحقاق فى الوقف له لأنه غير لازم . ومن رضى منهم بهذا فهو الذى عرض حقه للضياع .

وقد ترتب على هذا التفريق أن جعل سماع الإشهاد بالرجوع فى الوقف الصادر بعد العمل بالقانون و بالتغيير فى مصارفه وشروطه من اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية الشرعية أو من يحيلها عليه من القضاة والموثقين . وأما سماع الإشهاد بالرجوع فى الوقف الصادر قبل العمل بالقانون و بالتغيير فى مصارفه وشروطه فقد جعل من اختصاص هيئة التصرفات بالمحكمة الابتدائية الشرعية . وأوجب على هيئة التصرفات أن تدعو جميع المستحقين فى حياة الواقف ومن يستحقون بعده مباشرة بمقتضى حجة الوقف أو إشهاد التغيير لسماع أقوالهم للوقوف على ما إذا كان فى هذا الرجوع أو التغيير اضرار بالغير وإضاعة لحقه أو لا . لأنه بناء على هذا يصح الرجوع أو التغيير أو لا يصح .

اقرأ المادة — ١١ —

مادة - ١١ - للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه كما يجوز له أن ...

وكما اتفق الإمام وصاحباه على لزوم وقف المسجد اتفقوا أيضاً على لزوم الوقف فى حالتين أخريين .

الأولى إذا صدر حكم قضائى بلزوم وقف معين فصلا فى خصومة فيه ، فإذا أنشأ واقف وقفه وتوافرت فيه شروط صحته ونفاذه ثم أراد أن يرجع فى وقفه فعارضه الموقوف عليهم كلهم أو بعضهم أو ورثته كلهم أو بعضهم فرفع على من عارضه دعوى طلب فيها الحكم له بصحة رجوعه فى وقفه عملا بمذهب الأمام أبى حنيفة والمدعى عليه أنكر أن له حق الرجوع فيه عملا بمذهب الصاحبين وجمهور الفقهاء . وفرض أن المحكمة حكمت برفض دعوى المدعى بناء على أن وقفه لازم من حين صدوره ولا يجوز له الرجوع فيه . فبالاتفاق من الإمام وصاحبيه لا يجوز لهذا الواقف أن يرجع فى هذا الوقف لأن رجوعه فيه إبطال لحكم صحيح بنى على مذهب من مذاهب المجتهدين . ولهذا قالوا : القضاء فى المسألة الاجتهاديه المختلف فيها يرفع الخلاف — ومرادهم أنه ينفذ فيها ما صدر به حكم القضاء ولا يعدل عنه إلا خلافه .

= يغير فى مصارفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك على أن لا ينفذ التغيير إلا فى حدود هذا القانون . ولا يجوز له الرجوع ولا التغيير فيما وقفه قبل العمل بالقانون وجعل استحقاقه لغيره إذا كان قد حرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ومن الشروط العشرة بالنسبة له أو ثبت أن هذا الاستحقاق كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف .

ولا يجوز الرجوع ولا التغيير فى وقف المسجد ولا فيما وقف عليه .

ولا يصح الرجوع ولا التغيير إلا إذا كان صريحاً .

وظاهر أن اللزوم فى هذا الوقف لم يستند إلى حقيقة الوقف ولا إلى حكمه وإنما استند إلى حكم القضاء به — وظاهر أيضا أن هذه حالة فرضية الآن لأن المحاكم ملزمة بأن تحكم بما ورد فى القانون الجديد من جواز رجوع الواقف فى وقفه .

الثانية إذا أنشأ الواقف وقفه مضافا إلى ما بعد موته أو معلقا على موته . بأن أنشأه بقوله وقفت منزلى بعد موتى على ذريتى . أو بقوله إن مت فمنزلى وقف على ذريتى لأن الوقف المضاف إلى مابعد موت الواقف أو المعلق على موته هو وصية من الواقف بأن يكون منزله بعد موته وقفا على ذريته . وليس وقفا منجزا فى حياة الواقف . فالمنزل الموصى بوقفه باق على ملك الواقف حال حياته وله أن يرجع فى الوصية بوقفه . وله أن يتصرف فيه بكل تصرفات المالك فى ملكه . فإذا مات الواقف من غير أن يرجع فى وصيته لزم ورثته أن ينفذوا وصيته بوقف منزله فى الحد الذى تنفذ فيه الوصية ، ويكون وقف المنزل حينئذ لازما لا يجوز لورثة الواقف الرجوع فيه .

وظاهر أن اللزوم فى هذا الوقف إنما هو بالنسبة لورثة الواقف لأنه لم يوجد وقف إلا بعد موت الواقف وجواز الرجوع فى الوقف إنما هو للواقف لا غير .

تقسيم الوقف

الوقف كله خيرى بحسب أصل وضعه الشرعى لأن أساس مشروعيته قول الرسول صلى الله عليه وسلم لعمر « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها » فهو تصدق ، وهو بهذا الاعتبار خيرى كله .

ولكن للتوسعة على المتصدقين . ولتمكينهم من نفع ذريتهم وأقاربهم وإسداء الخير إلى من يحبون مكافأتهم ومعونتهم من الناس جاز شرعا أن يقف الإنسان على نفسه ثم على ذريته من بعده . وأن يقف على شخص معين أو أشخاص معينين ثم من بعدهم على ذريتهم على أن يؤول بعد انتهاء هؤلاء الموقوف عليهم إلى جهة من جهات الخير . ولهذا ذكر فى تعريف الوقف أنه تصدق بريع الموقوف فى الحال أو فى المآل . وبهذا الاعتبار قسم الوقف إلى خيرى وأهلى . وهو تقسيم اصطلاحى حديث .

فالوقف الخيرى هو ما جعل على الجهات الخيرية من ابتداء إنشائه ولو لمدة معينة يكون بعدها على نفس الواقف أو ذريته أو على شخص أو أشخاص ثم على ذريتهم . والوقف الأهلى هو ما جعل على شخص معين أو أشخاص معينين من ابتداء إنشائه ولو جعل على جهات الخير بعد انتهائهم فمناط خيرية الوقف أو أهليته ماجعل له فى ابتداء إنشائه . فإذا جعل الواقف وقفه من حين صدوره على مستشفى أو معهد على أو أية جهة من جهات الخير لمدة معينة ثم جعله من بعد انتهائها على نفسه وذريته من بعده فوقفه خيرى . وإذا جعل الواقف وقفه من حين صدوره على نفسه ثم على أولاده وذريتهم ثم يكون من بعد انتهائهم على جهة من جهات الخير أو على الفقراء أينما كانوا فوقفه أهلى وإذا جعل الواقف وقفه على نفسه ثم على أولاده وذريته وشرط للخيرات سهما كسدس ريع الوقف مثلا أو مرتبا معلوما كمائة جنيه مثلا فسدس الوقف فى الحالة الأولى . وحصة منه تغل المرتب فى الحالة الثانية وقف خيرى والباقى وقف أهلى . وإذا جعل الواقف وقفه ابتداء على جهة من جهات الخير وشرط الواقف ربع الريع لنفسه أو لأولاده

أو لمن أراد نفعهم أو شرط لهم مرتبا معلوما ناجزا فريع الوقف وما يغل المرتب المعلوم الناجز وقف أهلى والباق وقف خيرى . وإذا كان للواقف حق التغيير فى وقفه الأهلى لجعله خيريا كله أو بعضه التحق التغيير بإنشاء الوقف وأخذ حكم الوقف الخيرى .

ولهذا التقسيم بعد صدور القانون الجديد أهمية عملية فإن الوقف إذا كان خيريا يجوز أن يكون مؤقتا بأى وقت أو مؤبدا . وأما إذا كان أهليا فلا يكون إلا مؤقتا ، فإن أقت بمدة معينة فلا يجوز أن تتجاوز ستين عاما من وقت وفاة الواقف . وأن أقت بطبقات من الموقوف عليهم فلا يجوز على أكثر من طبقتين .

الباب الثانى

شرائط الوقف

كل ركن من أركان الوقف الأربعة وهى الواقف ، والموقوف ، والجهة الموقوف عليها ، وصيغة الوقف تشترط فيه شرعا شرائط لا يصح الوقف ولا يترتب عليه حكمه إلا بتوافرها ، وهذا بيانها .

ما يشترط فى الواقف

يشترط فى الواقف لصحة وقفه أن يكون أهلا للتبرع ، ويشترط لنفاذ وقفه لازما . بالنسبة لغيره أن لا يكون محجورا عليه للدين . وأن لا يكون مريضا مرض الموت .

فأما أهليته للتبرع فتتحقق إذا توافرت فيه أوصاف أربعة :

أولها : أن يكون حراً ، فلا يصح وقف الرقيق لأن الوقف اسقاط ملك . أو تمليك على وجه التبرع ، والرقيق لا ملك له بل هو وما فى يده ملك لسيده .

وثانيها : أن يكون كامل العقل . فلا يصح وقف المجنون لأنه فاقد العقل عديم التمييز فليس أهلا لأى عقد أو تصرف ولا وقف المعتوه لانه ناقص العقل فليس أهلا للاسقاطات والتبرعات وسائر التصرفات التى تضر به ماديا

ضرراً محضا . ولا وقف من اختل عقله لكبر أو مرض أو مصيبة فاجأته لعدم سلامة عقله .

وثالثها : أن يكون بالغا ، فلا يصح وقف الصبي الذى لم يبلغ لأنه إن كان غير مميز فهو ليس أهلا لأى عقد أو تصرف . وإن كان مميزا فهو ليس أهلا للاسقاطات والتبرعات وسائر التصرفات التى تضر به ماديا ضررا محضا، ولا فرق بين أن يكون الصبي المميز مأذونا له فى التجارة أو غير مأذون له ، والمراد بالبلوغ حيث اطلق فى اصطلاح الشرعيين بلوغ الحلم لا بلوغ الرشد فالبالغ الحلم العاقل الذى لم يبلغ ٢١ سنة أهل للتبرعات شرعا لا قانونا [١] .

ورابعها : أن لا يكون محجوراً عليه للسفه أو الغفله [٢] فلا يصح الوقف

---

(١) المادة ـ ٥ ـ من قانون الوصية .

يشترط فى الموصى أن يكون أهلا للتبرع قانونا على أنه إذا كان محجورا عليه لسفه أو غفلة أو بلغ من العمر ١٨ سنة شمسية جازت وصيته بإذن المجلس الحسبي .

(٢) السفيه هو المبذر المتلاف الذى ينفق ماله فى وجوه لا يرضاها شرع ولا عقل ، وذو الغفلة هو السليم القلب الذى يغبن فى المبايعات ولا يهتدى إلى الرابح من التصرفات . وليس السفه ولا الغفلة من أعراض فقد العقل أو نقصه . وليس السفيه مجنونا ولا معتوها وكذا ذو الغفلة وانما حجر عليهما مع اهليتهما بالبلوغ والعقل محافظة على أموالها ودفعا للضرر عنهما كما حجر على المدين مع أهليته بالبلوغ والعقل محافظة على حقوق دائنيه وقد عرف صاحب الدرر السفه بأنه خفة تعترى الإنسان فتحمله على العمل فى ماله على خلاف مقتضى الشرع والعقل مع قيام أهليته .

من المحجور عليه للسفه أو الغفلة لأن الحجر بواحد من هذين يجعل المحجور عليه غير أهل للتبرعات .

ولكن يستثنى من هذا استحسانا وقف المحجور عليه للسفه ماله كله أو بعضه إذا وقف على نفسه مدة حياته ثم من بعده على من عينهم بحجة وقفه لأن وقفه على هذه الصورة صحيح استحسانا ، وإن كان غير صحيح قياسا . وجه القياس أن وقفه تبرع وهو ليس أهلا للتبرع . ووجه الاستحسان أن المقصود من الحجر على السفيه حفظ ماله من اضاعته فى غير وجهه ووقايته من أن يصبح عالة على غيره . ووقفه إذا كان على نفسه مدة حياته يحفظ الموقوف من التصرف فى عينه ، ويكفل انتفاعه بريعه . فهو يتفق والغرض المقصود من الحجر عليه . ولهذا صح استحسانا . وأما وقفه على غير هذه الصورة فهو غير صحيح سواء أكان خيريا أم أهليا . وفى المادة ـ ٥ ـ من قانون الوصية الجديد إذا كان الموصى محجورا عليه لسفه أو غفلة جازت وصيته بإذن المجلس الحسبي .

هذه هى الأوصاف الأربعة التى تتحقق بتوافرها أهلية الواقف للوقف وإذا فقد واحد منها لم يكن أهلا له ولم يصح وقفه .

وأما ما يشترط فى الواقف لنفاذ وقفه لازما بالنسبة لغيره بحيث لا يكون لأحد الحق فى طلب نقض وقفه وإبطاله . فهو أمران :

الأول أن لا يكون مدينا محجوراً عليه بسبب دينه بناء على طلب دائنيه

والثانى أن لا يكون الواقف حين وقف مريضا مرض الموت .

وهذا تفصيل أحكام هذين الشرطين .

ا — تفصيل حكم وقف المدين :

إذا كان المدين محجوراً عليه بسبب الدين بناء على طلب دائنيه . فإن كان دينه مستغرقاً ماله ووقف كل ماله أو بعضه فإن وقفه يقع صحيحا . ولكن إن أجازه الدائنون نفذ ولزم بالنسبة إليهم لأنهم أسقطوا حقهم فى الاعتراض عليه وفى طلب إبطاله . وإن لم يجيزوا ولم يوفوا ديونهم من غيره لا يلزم وقفه بالنسبة اليهم فلهم الحق فى طلب الحكم بإبطاله حفظا لحقوقهم لأن الحجر على مدينهم جعل حقوقهم متعلقة بذمته وبماله . ولو لم يكن لهم الحق فى طلب الحكم بإبطال تبرعاته لم يكن لحجرهم عليه فائدة . فمقتضى حجرهم عليه أن يكون لهم ابطال كل تصرف يضر بحقوقهم يصدر منه بغير رضاهم .

وإن كان دينه غير مستغرق ماله صح وقفه وكان غير لازم بالنسبة لدائنيه فى القدر الذى يفى بديونهم . وأما فيما زاد عنه فوقفه لازم بالنسبة لهم لأن تبرعه به لا يلحق ضرراً بدائنيه . ولأن حقهم إنما تعلق بالقدر الذى يفى بديونهم . وأما ما زاد عنه فهو ملك خالص من تعلق حقهم به . هذا حكم وقف المدين المحجور عليه بسبب الدين سواء صدر منه الوقف فى حال صحة أو فى مرض موته — مع مراعاة أن هذا حكم وقفه لأمواله التى هى فى ملكه وقت الحجر عليه ، وأما وقفه ماله الذى دخل فى ملكه بعد الحجر عليه فحكمه حكم وقف المدين غير المحجور عليه .

وإذا كان المدين غير محجور عليه بسبب الدين ووقف كل ماله أو بعضه فى مرض موته فحكم وقفه هو حكم وقف المدين المحجور عليه بسبب الدين . فيقع صحيحا ولكن ان أجازه الدائنون بعد موته نفذ ولزم بالنسبة اليهم . وإن لم يجيزوه بعد موته لا يلزم بالنسبة اليهم فلهم الحق فى طلب الحكم

بإبطاله كله إن كان دينهم محيطا بماله . وفى طلب الحكم بإبطال ما يفى بدينهم فقط إن كان دينهم غير محيط بماله . وعلة هذا أن المريض مرض الموت مظنة التهمة فى تصرفاته لاحتمال أنه قصد بتبرعه تضييع حقوق دائنيه . فاحتياطا لأصحاب الحقوق جعل مرض موته كالحجر عليه بسبب دينه فى أن كلا منهما يجعل حقوق دائنيه متعلقة بذمته وبماله معا . ولكن فى وقف المدين المحجور عليه بسبب الدين تعتبر إجازة الدائنين أو عدم إجازتهم من وقت صدور الوقف من الواقف فى صحته أو فى مرضه ، وأما فى وقف المدين غير المحجور عليه بسبب الدين فى مرض موته فلا تعتبر إجازة الدائنين أو عدم إجازتهم إلا بعد موته . لأنه ما دام حيا لا يمكن الحكم بأن مرضه مرض موت إذ قد يبرأ منه . وإنما يتبين أن وقفه صدر فى مرض موته إذا اتصل الموت بمرضه .

وإذا كان المدين غير محجور عليه بسبب الدين ووقف فى حال صحته كل ماله أو بعضه صح وقفه ونفذ ولزم بالنسبة إلى غيره سواء كان دينه محيطا بماله أو غير محيط به لأن ماله فى هذه الحال لم تتعلق به حقوق دائنيه ، وإنما تعلقت حقوقهم بذمته فقط ، فلا حق لدائنيه فى الاعتراض على تبرعه بماله الذى لم يتعلق به حق لهم لا بسبب الحجر عليه ، ولا بسبب مرضه مرض الموت ، وهذا هو صريح مذهب الحنفية ، ومنطوق قولهم — براءة ذمة الواقف ليست شرطا لصحة وقفه ولا للزومه إذا وقف فى حال صحته .

ففى حالات ثلاث يكون وقف المدين غير لازم بالنسبة لدائنيه ولهم فى كل حالة منها طلب الحكم بإبطاله . الأولى والثانية إذا وقف المدين المحجور

عليه بسبب الدين فى صحته . أو فى مرض موته . الثالثة إذا وقف المدين غير المحجور عليه بسبب الدين فى مرض موته . وفى حالة واحدة يكون وقف المدين لازما بالنسبة لدائنيه وهى ما إذا وقف المدين غير المحجور عليه بسبب الدين فى حال صحته .

ولكن جاء فى ابن عابدين ص ٦١٢ ج ٢ ما نصه : « لكن فى معروضات المفتى أبى السعود . سئل عمن وقف على أولاده وهرب من الديون هل يصح ؟ فأجاب لا يصح ولا يلزم ، والقضاة ممنوعون من الحكم وتسجيل الوقف بمقدار ما شغل بالدين » .

فعلى هذه الفتوى للدائنين أن يطلبوا الحكم بابطال وقف مدينهم ، وإن لم يكن محجورا عليه بسب الدين ووقف فى حال صحته ، ورجح ابن عابدين هذا الرأى محافظة على حقوق الناس ، وإن كان مخالفا الراجح فى المذهب ، ومذهب الإمام مالك رضى الله عنه أن وقف المدين باطل متى علم تقدم دينه على وقفه . وهذا يتفق ونص المادة ٥٣ من القانون المدنى [1] « لا يجوز لأحد أن يوقف ماله إضراراً بمداينيه ؛ وإن وقف كان الوقف لاغيا » . وقد نصت المادة ١٦ من قانون نظام القضاء الصادر فى سنة ١٩٤٩ على أن المحاكم الوطنية تختص بالمنازعات المتعلقة بحصول الوقف إضرارا بحقوق دائنى الواقف .

٢ — تفصيل حكم وقف المريض مرض الموت .

إذا كان الواقف أهلا للتبرع ووقف فى أثناء مرضه مرض الموت فإن وقفه يكون صحيحا نافذا حال حياته لأنه ما دام حيا لا يمكن الحكم بأن مرضه مرض موت ، إذ المرض لايعتبر شرعا مرض موت الا اذا أعجز صاحبه عن

(١) لهذا الحكم صار فى ضمن المادة ٢٣٨ من القانون المدنى الجديد .

القيام بمصالحه التى من شأنه أن يقوم بها[1] وكان من الأمراض التى يغلب الهلاك بها عادة، واتصل به الموت، فما دام المريض حيا لا يمكن الحكم بأن مرضه مرض موت. فينفذ وقفه حال حياته. فاذا مات فى مرضه تبين أن مرضه مرض موت وحكم على وقفه بعد موته بما يتبين فى التفصيل الآتى :

١ — إذا مات وهو مدين لايلزم وقفه بالنسبة إلى دائنيه لأن مرض الموت جعل حقوقهم متعلقة بأمواله وبذمته فيكون قد وقف ما تعلق به حق غيره، فان أجازوه بعد موته نفذ ولزم، وإن لم يجيزوه كان لهم الحق فى طلب الحكم بابطاله وبيع الموقوف لتسديد الدين بثمنه. غير أنه إذا كان تسديد الدين يستلزم بطلان الوقف فى كل ماوقفه كان لهم الحق فى طلب إبطال الوقف كله. وإذا كان تسديدالدين يكفى له بطلان الوقف فى بعض ماوقفه لم يكن لهم أن يطلبوا الحكم بابطال الوقف إلا فى القدر الذى يكفى لتسديد ديونهم. ويكون وقفه فيما زاد عنه حكمه حكم وقف المريض الذى مات غير مدين. وهذا إذا تعين بيع الموقوف لتسديد دين الواقف ولم يمكن استيفاءا من مال آخر له أو من إيفاء ورثته.

٢ — إذامات وهو غيرمدين أخذ وقفهالصادر منه فى مرض موتهحكم الوصية، وهذا الحكم فى مذهب الحنفية يختلف باختلاف الموقوف عليهم ومقدار الموقوف.

---

(١) فى الجزء الثانى من حاشيةابن عابدين فى أول باب طلاق المريض مايرجح أن العبرة فى أن المرض مرض موت أنه يغلب الهلاك منه بحيث إن المريض به لخوفه الموت منه يتصرف تصرفات المشرف على الموتوتكون مظنة التهمة سواء أعجز المريض عن القيام بمصالحه خارج البيت أولا.

فان كان الموقوف عليهم ليسوا من ورثته ، والموقوف لايزيد على ثلث ماتركه من الأموال صح وقفه ونفذ ولم يتوقف على إجازة أحد لأن تبرع المريض لغير وارث له صحيح نافذ ، مادام فى حدود ثلث تركته. وان كان الموقوف عليهم ليسوا من ورثته ، والموقوف يزيد على ثلث ماتركه من الأموال نفذ وقفه فيما يعادل ثلث تركته وتوقف نفاذه فيما زاد عنه على إجازة ورثته ، لأن مازاد على الثلث تعلق به حقهم ، فيتوقف نفاذ وقفه فيه على إجازتهم فان أجازوه نفذ ؛ وان لم يجيزوه بطل ، وصار الوقف قاصرا على مايعادل الثلث واقتسم الورثة مازاد عنه حسب الفريضة الشرعية . وإن أجازه بعضهم ولم يجزه بعضهم نفذ الوقف فيما زاد على الثلث فى حق من أجازه وبطل فى حق من لم يجز .

فاذا وقف المريض مرض الموت ٣٦ فدانا من أطيانه على مستشفى أو على أى شخص أو أشخاص ممن لايرثونه فعلا إذا مات ، ومات غير مدين وترك تركة قدرها ٧٢ فدانا نفذ وقفه فى ٢٤ف وهو مايعادل ثلث تركته من غير توقف على إجازة أحد . وتوقف نفاذ وقفه فيما زاد عنه وهو ١٢ف على إجازة ورثته ، فان أجازوه نفذ وصار الموقوف على المستشفى هو ٣٦ ف والباقى للورثة ٣٦ ف . وإن لم يجيزوه بطل وصار الموقوف على المستشفى هو ٢٤ ف فقط والباقى للورثة ٤٨ ف . وإن أجازه بعضهم دون بعض نفذ فى حق من أجاز ، وبطل فى حق من لم يجز . أى أن من لم يجز يأخذ فرضه الشرعى من ٤٨ ف . ومن أجاز يأخذ فرضه الشرعى من ٣٦ف لا من ٤٨ . والفرق بين نصيبه الشرعى من ٣٦ف ونصيبه الشرعى من ٤٨ف ينفذ فيه الوقف مضموما إلى الثلث .

وإن كان الموقوف عليهم من ورثته الذين يرثونه فعلا بعد موته توقف نفاذ وقفه على إجازة باقى ورثته الذين لم يقف عليهم سواء كان ما وقفه عليهم لا يزيد عن ثلث ماتركه من الأموال أو يزيد لأن الوقف على بعض ورثته دون بعض فيه إيثار قد يوجد العداوة والبغضاء بينهم فدفعا لتعاديهم وتخاصمهم توقف نفاذ وقفه على بعضهم على إجازة باقيهم . فان أجازوه نفذ وصرف ريعه بين الموقوف عليهم حسب شرطه ، وقسم ماعداه بين جميع ورثته حسب الفريضة الشرعية قسمة تملك ، وإن لم يجيزوه بطل وقفه وقسم ريع ما وقفه على جميع ورثته حسب الفريضة الشرعية . وفى هذه الحال أى حال عدم إجازتهم يفرق بين حكم الوقف فيما زاد على ثلث ماتركه وحكمه فيما لم يزد عليه . فأما ما زاد على ثلث ما تركه ، فان وقفه يبطل بعدم إجازتهم بطلانا مطلقا بحيث يكون الثلثان تركة خالصة للورثة جميعهم يقتسمونها بينهم قسمة تملك حسب الفريضة الشرعية . وأما ما لم يزد على الثلث، فان وقفه لا يبطل بطلانا مطلقا بل يبطل بالنسبة لمن وقف عليهم من ورثته فقط فلا يصرف ريعه لمن وقف عليهم خاصة وإنما يقسم ريعه بين جميع ورثته حسب الفريضة الشرعية إلى أن ينقرض الموقوف عليهم من الورثة ويؤول الريع لمن بعدهم من غير ورثته فينفذ الوقف ويقسم ريعه على الموقوف عليهم وحدهم ، ولا يكون لباقى ورثته أو ذريتهم نصيب فيه .

والسبب فى هذا التفريق بين حكم الوقف فيما زاد على الثلث وحكمه فيما لم يزد عليه . حين عدم إجازة غير الموقوف عليهم من الورثة أن مازاد على الثلث لا ينفذ تبرع المريض مرض الموت به إلا باجـــازة الورثة مطلقا،

أى سواء كان المتبرع له من ورثته أو من غير ورثته ، فما داموا لم يجيزوا الوقف فيه يبطل بطلاناً مطلقاً . وأما ما لم يزد على الثلث فان تبرع المريض به صحيح نافذ غير متوقف على إجازة أحد إذا كان على غير وارث له . وصحيح موقوف على إجازة باقى الورثة إذا كان على بعض ورثته . ووقفه على بعض ورثته ليس تبرعا قاصراً عليهم ، بل هو تبرع لهم ثم لمن بعدهم ثم لجهة بر لا تنقطع ، وإذا كان التبرع فى الوقف هو تبرع لبعض الورثة ثم لغيرهم فعدم إجازة باقى الورثة له يقتصر أثره على الموقوف عليهم من الورثة . وأما الموقوف عليهم بعدهم من غيرهم فهم أجانب ليسوا من ورثة الواقف ، وتبرعه لهم فى حدود ثلث ما تركه نافذ . فلهذا حكمنا بعدم نفاذ الوقف فيما لم يزد على الثلث بالنسبة الى الورثة الموقوف عليهم وقسمنا ريع الموقوف بينهم جميعاً حسب الفريضة الشرعية منعاً لإيثار بعضهم على بعض بغير رضاهم . وحكمنا بنفاذه اذا آل استحقاقه بعد انقراض الموقوف عليهم من ورثته الى غيرهم لأن هؤلاء أجانب منه وتبرعه لهم بما لا يزيد على الثلث نافذ لا يتوقف على إجازة أحد[1] . فالموقوف فى حدود الثلث يقسم ريعه بين ورثة الواقف جميعهم حسب الفريضة الشرعية بلا تفريق بين

---

(١) ومن هذا يظهر الفرق بين الوصية لبعض ورثته والوقف على بعض ورثته . فان الوصية لبعض ورثته اذا لم يجزها باقى الورثة تبطل بطلانا مطلقا فيما زاد على ثلث تركته وفيما لم يزد . لأنها تبرع قاصر على بعض ورثته . وأما الوقف على بعض ورثته فلكونه تبرعا لهم ولغيرهم ، وليس =

الموقوف عليهم منهم وبين باقى ورثته الى أن يموت ورثته الموقوف عليهم فينفذ الوقف ويصرف ريعه لمن جعله الواقف لهم بعدهم ويقسم بينهم حسب شرطه ، ولا يكون لباقى ورثته ولا لذريتهم منه نصيب .

وإن أجاز بعض الورثة الوقف دون بعضهم نفذ فى حق من أجاز وبطل فى حق من لم يجز .

فاذا وقف المريض مرض الموت ١٨ فداناً على أولاده ثم على أولادهم للابن ضعف البنت . ثم على الفقراء ، ومات عن تركة قدرها ٣٦ فداناً وعن ورثتهم أولاده وأبواه وزوجته. فان أجاز أبواه وزوجته الوقف نفذ وصار الموقوف ١٨ فداناً والتركة للورثة ١٨ فداناً. وإن لم يجز أبواه وزوجته الوقف بطل الوقف بطلاناً مطلقاً فيما زاد على ثلث تركته وهو ٦ أفدنة وقسم الثلثان وهو ٢٤ فدانا بين الورثة جميعهم حسب الفريضة الشرعية. وأما الثلث وهو ١٢ فدانا فيقسم ريعه بين الورثة جميعهم حسب الفريضة الشرعية، مادام أحد من أولاده باقياً، فاذا مات أولاده وآل ريعه الى أولاد أولاده قسم ريعه بينهم وحدهم حسب شرط الوقف ، وليس لأبويه ولا لزوجته وذريتهم منه شيء .

وان أجازت أمه فقط نفذ الوقف فى حقها وحدها، فتأخذ سدسها من

= قاصراً عليهم فرق فيه بين مازاد على ثلث تركته ومالم يزد عليه اذا لم يجزه سائر الورثة ، ففيما زاد على الثلث يبطل الوقف بطلانا مطلقا وفيما لم يزد على الثلث لا يبطل ، ولكن لا ينفذ حسب شرط الواقف مادام الموقوف عليهم من ورثته أحياء بل يقسم ريعه على الورثة جميعا حسب الفريضة الشرعية الى أن يموت الموقوف عليهم من ورثته فينفذ وقفه :

١٨ فداناً أى ٣ أفدنة لا من ٢٤ فداناً والفدان الفرق ينفذ وقفه على الموقوف عليهم حسب شرط الواقف .

وإن كان الموقوف عليهم بعضهم من ورثته وبعضهم من غير ورثته، فان أجاز الوقف باقى ورثته نفذ وقسم ريعه بين الموقوف عليهم حسب الشرط وليس لورثته الذين لم يقف عليهم نصيب فيه أيا كان مقدار الموقوف. وإن لم يجيزوه بطل بطلانا مطلقا فيما زاد على ثلث تركته بحيث يكون الثلثان تركة لورثته. وأما فيما لم يزد على ثلث تركته فلا ينفذ الوقف فيه حسب شرطه بل يقسم ريعه بين الموقوف عليهم من ورثته والموقوف عليهم من غير ورثته كشرط الواقف , فما أصاب الموقوف عليهم من غير ورثته أخذوه وحدهم وقسم بينهم حسب شرط الواقف لأنه تبرع لغير وارث فيما لم يزد على الثلث وما أصاب الموقوف عليهم من ورثته شاركهم فيه باقى ورثته الذين لم يقف عليهم وقسم بينهم حسب الفريضة الشرعية، لأنه تبرع لوارث لم يجزه باقى الورثة

فإذا وقف على أولاده وأولاد أولاده ثم من بعدهم على الفقراء فالموقوف عليهم بعضهم من ورثته وهم أولاده . وبعضهم من غير ورثته وهم أولاد أولاده . فان مات عن ورثة هم ابنان وبنتان وأبوان وزوجة. ولابنه وبنته أولاد . توقف نفاذ وقفه على إجازة ورثته الذين لم يقف عليهم وهم أبواه وزوجته . فإن أجاز الأبوان والزوجة الوقف نفذ أيا كان مقدار الموقوف وإن لم يجيزوه بطل فيما زاد على الثلث بطلانا مطلقا وأما ما لم يزد على الثلث فيقسم ريعه بين أولاده وأولاد أولاده حسب شرط الواقف ، فما خص أولاد أولاده استحقوه وحدهم واقتسموه حسب شرط الواقف، وما خص

أولاده لا يستحقونه وحدهم ، بل يشاركهم فيه الأبوان والزوجة ويقسم بينهم حسب الفريضة الشرعية : للزوجة الثمن . وللابوين لكل منهما السدس والباقى لأولاده تعصيباً للابن ضعف البنت وتستمر القسمة على هذا ما دام أحد من أولاده حيا ، فإذا انقرضوا وصار الاستحقاق لأولاد الأولاد كان الريع كله لهم ولا يشاركهم فيه الأبوان ولا الزوجة ولا ورثتهم .

وأن أجازه بعضهم دون بعض نفذ فى حق من أجاز وبطل فى حق من لم يجز على التفصيل الذى بيناه .

حسب قانون الوصية الجديد - ما تقدم هو تفصيل حكم وقف المريض مرض الموت على مذهب الحنفية وهو مبنى على مذهبهم فى حكم الوصية وتفريقهم بين حكم الوصية لغير وارث والوصية لوارث .

وهذا خلاف ما أخذ به فى قانون الوصية الجديد فى المادة ٣٧ — ونصها « تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره وتنفذ من غير إجازة الورثة . وتصح بما زاد على الثلث ولا تنفذ فى الزيادة إلا إذا أجازها الورثة بعد وفاة الموصى وكانوا من أهل التبرع . عالمين بما يجيزونه .

وتنفذ وصية من لا دين عليه ولا وارث له بكل ماله أو بعضه من غير توقف على إجازة الخزانة العامة » .

وبناء على هذا فحكم وقف المريض مرض الموت الذى عليه العمل الآن كما يأتى :

١ — إذا وقف المريض مرض الموت ومات مدينا لا يلزم وقفه بالنسبة لدائنيه فى القدر الذى يحتاج إليه لإيفاء دين سابق على الوقف إلا بإجازتهم

٢ — إذا وقف المريض مرض الموت ومات غير مدين أخذ وقفه حكم

الوصية المبين بالمادة ٣٧ فيصح وقفه وينفذ فى ثلث تركته من غير إجازة أحد سواء وقفه على غير ورثته أو على ورثته أو على بعض ورثته دون بعض . ولا ينفذ فيما زاد على ثلث تركته إلا إذا أجازها ورثته بعد موته وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يجيزونه . فان أجازوا الوقف فى الزائد على الثلث نفذ وإن لم يجيزوه بطل وكان ملكا للورثة يقتسمونه حسب الفريضة الشرعية سواء كان الوقف على ورثته أو غير ورثته أو على بعض ورثته دون بعض . وعلى هذا لا فرق فى الحكم بين وصيته لبعض ورثته ووقفه على بعض ورثته . ففى حد ثلث تركته تنفذ الوصية وينفذ الوقف من غير إجازه أحد وفيما زاد على ثلث التركة لا تنفذ الوصية ولا الوقف إلا إذا أجازها باقى الورثة فان أجازوها إجازة معتبرة شرعا نفذت الوصية ونفذ الوقف وإن لم يجيزوها إجازة معتبرة شرعا بطل كل منهما وكان الزائد على الثلث الموصى به أو الموقوف ملكا المورثة جميعهم يقتسمونه حسب الفريضة الشرعية .

٣ — إذا وقف المريض مرض الموت ومات ولا دين عليه ولا وارث له نفذ وقفه فى كل ماله أو بعضه من غير توقف على اجازة أحد ولا الخزانة العامة التى يؤول اليها مال من لا وارث له . كما فنفذ وصيته كذلك

وقد نصت المادة ١٦ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ على أن المحاكم الوطنية لا تختص بنظر المنازعات والمسائل المتعلقة بإنشاء الوقف أو بصحته أو بالاستحقاق فيه أو بتفسير شروطه أو بالولاية عليه أو بحصوله فى مرض الموت . وتكون مختصة بالفصل فى المنازعات المتعلقة باستحقاق العين الموقوفه ووضع اليد عليها أو بفرزها إذا كانت شائعة فى ملك غير موقوف وكذلك بالمنازعات المتعلقة بحصول الوقف إضراراً بحقوق دائنى الواقف .

ما يشترط فى الموقوف

يشترط فى الموقوف لصحة وقفه خمسة شروط :

الأول : أن يكون مالا متقوما ، فلا يصح وقف ما ليس بمال كالمنافع وحدها بدون الأعيان . وكالحقوق المالية مثل حقوق الارتفاق والشرب والمرور والتعلى . لان المنافع وحدها والحقوق المالية ليست مالا فى مذهب الحنفية ، وإن كانت تقوم بمال ، ولا يصح وقف ما ليس بمتقوم شرعا وهو ما لا يباح الانتفاع به شرعا فى حال الاختيار كالمسكرات وسائر المحرمات وكتب التضليل ونشر الالحاد ، لأن المقصود من الوقف نفع الموقوف عليهم . ومثوبة الواقف ولو فى المآل بهذا النفع ، وما دام الموقوف لا يباح الانتفاع به شرعا فلا يتحقق بوقفه النفع ولا المثوبة .

الثانى : أن يكون الموقوف معلوما وقت وقفه علما نافيا للجهالة التى تؤدى إلى النزاع . وهذا العلم يتحقق تارة بتعيين قدره كوقف عشرة أفدنة معينة . وتارة بتعيين نسبته الى معين كوقف نصف أطيانه أو ربعها أو كل حصته من أطيان مورثه ، فلا يصح لوقف إذا كان الموقوف غير معلوم قدره ولا نسبته الى معلوم ، كما إذا وقف جزءا من أطيانه أو بعض منزله أو عددا من كتبه أو احدى هاتين العمارتين لأن الوقف يقتضى أن يكون ريع الموقوف حقا مستحقا للموقوف عليه فاذا لم يكن الموقوف معلوما لم يكن حق الموقوف عليه معلوما وأدى ذلك إلى النزاع .

ولو وقف أرضا مغروسا فيها أشجار واستثنى من الوقف الأشجار بمواضعها من الأرض لم يصح وقفه لأن مواضع الأشجار من الأرض مجهول قدرها ، والباقى بعد استثناء المجهول مجهول .

ولا يشترط شرعا لصحة وقف العقار بيان حدوده وأطوالها إن كان معلوما قدره أو نسبته ومعروفا بالشهرة بحيث لايلتبس بغيره. وأما ان كان يلتبس بغيره فلا يصح وقفه إلا بتمييزه بحدوده ومواقعها . وأما قانونا فلا يسمع الآن إشهادبوقف عقار إلا إذا بينت حدوده وأطوالها ومساحته أدق بيان

الثالث : أن يكون الموقوف حين وقفه مملوكا للواقف ملكا باتا لاخيار فيه لأن الوقف اسقاط ملك أو تمليك على وجه التبرع فيقتضى أن يكون الموقوف مملوكا للواقف وقت وقفه .

فاذا وهب لإنسان عقار ووقفه قبل أن يقبضه فوقفه غير صحيح لأن الهبة لا تفيد الملك إلا بالقبض . وإذا أوصى له بعقار ووقفه قبل موت الموصى فوقفه غير صحيح لأن الوصية لا تفيد الملك إلا بعد موت الموصى مصرا عليها ولم يردها الموصى له بعد موت الموصى . وإذا اشترى انسان عقارا ووقفه ثم تبين أنه ليس ملكا لبائعه وقضى باستحقاقه لمالكه فوقفه غير صحيح لأنه تبين أنه وقف ما لايملك . وإذا وقف المشترى العقار ثم أخذ بالشفعة لم يصح وقفه لأن الحكم بالعقار للشفيع يعتبر نقضا لملكية المشترى له .

وإذا بيع العقار بشرط الخيار ثلاثة أيام فان كان الخيار للبائع فوقف المشترى له فى مدة الخيار غير صحيح لأن الخيار للبائع يمنع خروج المبيع من ملكه . ووقف البائع نفسه فى مدة الخيار صحيح لأنه وقف مايملكه ويعتبر هذا من البائع عدولا عن البيع -- وإن كان الخيار للمشترى فوقف المشترى فى مدة الخيار صحيح ويعتبر اسقاطا للخيار ، ووقف البائع فى مدة الخيار غير صحيح لأنه وقف مالا يملك .

فالشرط لصحة الوقف أن يكون الموقوف فى ملك الواقف حين وقفه حتى لو كان غير مملوك له وقت الوقف ثم صار ملكا له لا يصح الوقف . فلو قبض الموهوب له العقار الذى وقفه قبل أن يقبضه . أو ملك الموصى له العقار الذى وقفه قبل موت الموصى . أو أجاز البائع البيع فى مدة خياره بعد أن وقف المشترى لم يصح الوقف فى صورة من هذه الصور لأن الملك ثبت بعد صدور الوقف .

ويراعى الفرق بين ماذا غصب انسان عقارا ووقفه ثم تراضى الغاصب مع المغصوب منه على أن أدى له قيمته . وبين ما إذا اشترى إنسان عقارا ووقفه ثم قضى باستحقاقه لغيره وتراضى المشترى مع المستحق على أن أدى له قيمته فان الوقف فى صورة الغصب غير صحيح لأن ضمان المغصوب بهذا التراضى يجعله ملكا للغاصب من وقت الضمان بالتراضى فقط ولا يستند الملك الى ماقبله . والوقف فى صورة الاستحقاق صحيح ، لأن ضمان المستحق يجعله ملكا للمشترى من وقت شرائه . لا من وقت الضمان فقط . لأنه بمثابة إجازة لاحقة لبيع البائع .

ويراعى أيضا الفرق بين ماإذا وقف الواقف عقارا لايملكه على أنه يملكه وبين ماإذا وقف عقارا لا يملكه على أنه ملك غيره بأن صدرت منه الصيغة أنه وقف أرض فلان أو منزله . فالوقف فى الصورة الأولى غير صحيح وفى الثانية صحيح موقوف على إجازة صاحب الشأن . فان إجازه نفذ . وإن لم يجزه بطل . فمن وقف ملك غيره على أنه ملك نفسه فوقفه غير صحيح ولا تلحقه اجازة . لأن الاجازة لا تلحق غير الصحيح . ومن

وقف ملك غيره على أنه ملك غيره فوقفه صحيح موقوف على أجازة المالك نفسه . فان اجازه نفذ وانقلب الفضولى وكيلا بالاجازة اللاحقة .

ويتفرع على هذا الشرط أن وقف الاقطاعات ممن أقطعت لهم غير صحيح . لأن الاقطاعات هى أرض مملوكة للحكومة أعطتها لبعض أفراد الأمة ليستغلوها فقط مع بقائها على ملك الحكومة ، فاذا وقف واحد منهم ما فى يده منها فوقفه غير صحيح ؛ لانه وقف ما لا يملك ، وهذا يسمى اقطاع استغلال ، أما لو أعطت الحكومة أرضا من الموات لبعض أفراد الأمة ليحييها ويستغلها فأحياها ثم وقفها فوقفه صحيح ، لأن من أحيا أرضا مواتا بإذن الحكومة ملكها ، فإذا وقفها فقد وقف ما هو ملك له وهذا يسمى إقطاع تمليك .

ويتفرع عليه أيضاً أن وقف أرض الحوز من الحكومة غير صحيح لأن أرض الحوز هى أرض مملوكة لبعض أفراد الأمة ، ولعجز ملاكها عن استغلالها ودفع الضرائب المستحقة عليها وضعت الحكومة عليها يد حيازتها لتستغلها بنفسها أو بواسطة من تعهد اليهم استغلالها وتستوفى من ريعها الضرائب المستحقة عليها فاذا وقفت الحكومة أو من يستغل باذنها أرضا منها فوقفه غير صحيح ؛ لأنه وقف ممن لايملك ، إذ أن الحكومة ليست لها عليها الا يد حيازة ، وأما ملكيتها فهى لملاكها ؛ وهم الذين يقفونها

واذا وقف أحد السلاطين أو الولاة أرضا من أرض بيت المال على مصلحة عامة كالمستشفيات والمدارس والفقراء والقائمين بخدمة عامة ؛ يسمى إرصاداً ويأخذ حكم الوقف فلا يصح لوال بعده أن يبطله ولا أن يصرف

ريعه لغير مصرفه ، وانما لم يكن وقفاً لأن المرصد ليس ملكا لمن أرصده بل هو ملك بيت المال .

الرابع : أن يكون عقاراً أو منقولا من المنقولات التي يسوغ وقفها .

فالعقار هو ما لا يقبل النقل والتحويل أصلا وهذا مذهب الحنفية . وعليه فالعقار خاص بالأرض سواء أكانت للزراعة أو البناء ، وأما ما عدا الأرض من المبانى والأشجار والسفن والعوامات وغيرها ، فهى من المنقولات فى مذهبهم . ووقف العقار صحيح مطلقا ، لأن الوقف حبس ما يدوم الانتفاع برقبته وهذ متحقق فى العقار .

وأما المنقول فهو ما يقبل النقل والتحويل سواء قبل النقل مع حفظه صورته كالآلات والأشجار أو مع تغيير صورته كالبناء ، والأصل أنه لا يصح وقف المنقول لأنه ليس مما يدوم الانتفاع برقبته ، ولكن صح وقف بعض المنقولات استثناء على التفصيل الآتى :

وقف المنقول تبعا — إذا كان المنقول تابعا للعقار فى الانتفاع به صح وقفه تبعا لوقف العقار بالاتفاق بين الصاحبين . فإن كان المنقول التابع للعقار متصلا به اتصال قرار ومثبتا فيه للبقاء دخل فى وقف العقار تبعا بدون ذكره لأنه كجزء من العقار . فمن وقف أرضا له عليها بناء وفيها أشجار دخل البناء والشجر فى وقف الأرض بدون ذكرهما ، ودخل كذلك كل ما هو مثبت فى البناء من أخشاب فى سقف أو باب أو نافذة ، ومن وقف أرضا زراعية دخل ما فيها من السواقى وآلات الرى المثبتة فيها بدون ذكر . وكل ما يدخل فى بيع العقار وإجارته تبعاً بدون ذكره يدخل فى

تبعا بدون ذكر يدخل فى وقفه تبعاً بدون ذكره . وقد نصو على أن حقوق الشرب والمسيل والمرور تدخل فى وقف الارض الزراعية تبعا بدون ذكرها استحسانا كما تدخل فى اجارتها بدون ذكرها ، لان المقصود من الوقف كالمقصود من من الإجارة وهو الانتفاع بالعقار ، ولا يتحقق الانتفاع بالارض الزراعية إلا بحقوق الشرب والمسيل والمرور .

وإن كان المنقول التابع للعقار فى الانتفاع به ليس متصلا به اتصال قرار لم يدخل فى وقف العقار تبعاً له إلا بالنص عليه ، لانه ليس كجزء منه ، فمن وقف منزلا لا يدخل فى وقفه ما فيه من فرش وأثاث إلا بالنص عليه ، ومن وقف أرضا زراعية لا يدخل فى وقفه ما فيها وقت الوقف من زرع أو ثمر على الشجر أو مواش أو آلات للحرث أو للدرس إلا بالنص عليه .

وقف المنقول استقلالا — إذا كان المنقول مستقلا أى غير تابع للعقار فلا يصح وقفه استقلالا إلا فى إحدى حالتين :

الاولى : إذا كان مما ورد النص بوقفه أو وقف ما هو من جنسه كالاسلحة والدروع والخيل والأبل . وهذا أيضا بالاتفاق بين الصاحبين .

الثانية : إذا كان مما لم يرد نص بوقفه . ولكن جرى العرف بوقفه مثل الكتب والمصاحف وأدوات الفرش والإنارة والنظافة للمساجد والمعابد وهذا على مذهب محمد المختار للفتوى خلافا لابى يوسف فى هذه الحالة .

وفى غير هاتين الحالتين لا يصح وقف المنقول استقلالا فلا يصح وقف السفن والعوامات والسيارات والدراجات والاسهم والسندات والنقود إلا إذا جرى العرف بوقف شىء منها .

والمعتبر عرف اقليم الواقف حين صدور الوقف منه . فعلى مذهب محمد المختار للفتوى إذا تعارف قوم وقف النقود أو الحبوب كالقمح والذرة والأرز والشعير أو تعارفوا وقف الأسهم والسندات ووقف أحدهم شيئاً من هذا صح وقفه .

وكيفية الانتفاع بالنقود الموقوفة أن يتجر بها ويصرف ربحها للجهة الموقوف عليها . أو يشترى بها عقار ويصرف ربعه للجهة الموقوف عليها

وكيفية الانتفاع بالحبوب الموقوفة أن تباع ويتجر بثمنها ويصرف ربحها للجهة الموقوف عليها . أو يشترى بثمنها عقار ويصرف ريعه للجهة الموقوف عليها . واذا كان الموقوف عليهم الحبوب زارعا فقراء لا بذر عندهم يجوز أن يدفع لهم مقدار من الحبوب الموقوفة عليهم ليزرعوه ويردوا مثله من الناتج بعد الحصد ليصرف لغيرهم بهذه الطريقة . وكذلك يجوز دفع النقود المرفوقة الى من وقفت عليهم على سبيل القرض لينتفع كل منهم بما اقترضه ويرده . وعلى ناظر الوقف عمل الاحتياط لضمان رد الموقوف عليه مثل ما أخذه من الحبوب ومثل ما اقترضه من النقود

القانون الجديد — خلاصة ما بيناه من المختار للفتوى من مذهب الحنفية أن المنقول لا يجوز وقفه الا اذا كان تابعا للعقار ووقف تبعا له أو كان غير تابع للعقار ووقف قصدا واستقلالا وكان مما ورد النص بوقفه أو مما جرى عرف الواقف بوقفه . وهذا مبنى على ما ذهبوا اليه من أن شرط صحة الوقف التأبيد . والمنقول ليس من شأنه دوام الانتفاع به ولا التأبيد . وكان مقتضى القياس فى مذهبهم أنه لا يجوز وقف المنقول مطلقا

ولكنهم أجازوا وقف المنقول التابع للعقار تبعا له . وأجازوا وقف المنقول الذى ورد النص بوقفه لأن القياس يترك بالنص كما فى السلم ، وأجازوا وقف المنقول الذى جرى العرف بوقفه لأن القياس يترك بالعرف كما فى الاستصناع .

ومذهب المالكية أن المنقول يجوز وقفه مطلقا سواء أكان وقفه تبعا لوقف العقار أم استقلالا . وسواء أكان المنقول الموقوف استقلالا مما ورد النص بوقفه أو مما جرى العرف بوقفه أم مما لم يرد بوقفه نص ولم يجر بوقفه عرف . وهذا مبنى على ماذهبوا اليه من أنه لا يشترط التأبيد لصحة الوقف وكما يجوز الوقف مؤبدا يجوز مؤقتا خيريا كان أو أهليا . وهذا هو الذى أخذ به فى القانون الجديد فقد نص فى الفقرة الاولى من المادة ٨ ـ على أنه يجوز وقف العقار والمنقول ، بغير تقييد للمنقول بقيد . وجاء فى المذكرة الإيضاحية لهذه المدة ما خلاصته ، إن القانون الجديد لم يشترط التأبيد لصحة الوقف فلم تبق الحجة على عدم جواز وقف المنقول مطلقا قائمة . ومن جهة أخرى التيسير على الراغبين فى الوقف يقتضى تجويز وقف أى منقول فقد يرغب الإنسان فى وقف متجره أو مصنعه لشهرة اسمه التى لها أثر فى رواجه وربحه . وكون بعض المنقولات عرضة للتقلبات وللتأثرات الوقتية لا يقتضى منع وقفها لأن تدارك هذا ممكن بأن يستبدل به عقار أو منقول غيره أبعد عن الطوارىء والتقلبات .

الخامس : أن يكون العقار الموقوف مفرزا غير شائع فى غيره إذا وقف ليكون مسجدا أو مقبرة .

وقد اتفق الصاحبان على عدم صحةوقف المشاع فى صورة وعلى صحةوقفه فى صورة واختلفا وصحة وقفه فى صورة فأما الصورة التى اتفقا على عدم صحة وقف المشاع فيها فهى إذا وقف العقار ليكون مجدا أو مقبرة لأنه لا بد من التهايؤ وتبادل الانتفاع بين جهة الوقف والملك وهذا التهايؤ يؤدى إلى أن يكون العقار تارة مسجداً تقام فيه الشعائر الدينية وتارة منتفعا به حانوتا أو اصطبلا أو غيرهما . وإلى أن يكون العقار تارة مقبرة تدفن فيها الموتى ، وتارة منتفعاً به مزرعة أو غيرها وهذا مما يستنكر شرعا وعرفا . لهذه النتائج المستقبحة لايصح وقف العقار مسجداً أو مقبرة إلا إذا أفرز وميز من غيره .

وإذا وقف العقار لا ليكون مسجدا أو مقبرة وكان مشاعا فيما لايقبل القسمة صح وقفه بالاتفاق بينهما كوقف نصف ساقية لا تقبل ان تقسم ساقيتين أو نصف منزل صغير لايقسم منزلين أو نصف بئر أو حمام لأن الشائع فيما لايقبل القسمة لا يمكن إفرازه إلا بإتلافه وتفويت منفعته فدفعا للضرر صح وقفه مشاعا فى غيره [١]

وإذا وقف العقار لاليكون مسجدا أو مقبرة . وكان مشاعا فيما يقبل القسمة كوقف عشرين فدانا شائعة فى أربعين أو نصف منزل كبير يمكن

---

(١) المراد شرعا بما يقبل القسمة ما يمكن أن ينتفع به بعد قسمته انتفاعا من جنس الانتفاع الذى كان ينتفع به قبل القسمة . وبما لا يقبل القسمة مالا يمكن أن ينتفع به بعد قسمته أصلا : أو لايمكن أن ينتفع به إلا بمنفعة أخرى من غير جنس منفعته التى كانت قبل القسمة .

أن يقسم منزلين فقد اختلف الصاحبان فى حكم هذا الوقف . فقال أبو يوسف وقفه وهو شائع صحيح ويترتب عليه حكمه من غير توقف على افرازه لأن الوقف على مذهبه اسقاط ملك . والاسقاط يتم مع الشيوع ولا يتوقف تمامه على الافراز ، فوقف المالك نصف أرضه كاعتاق المالك نصف عبده . وقال محمد وقفه وهو شائع لا يتم ولا يترتب عليه حكمه الا إذا أفرز وسلم إلى جهة الوقف لأن الوقف على مذهبه تبرع لله بالموقوف وللجهة الموقوف عليها بما ينتجه الموقوف بعد الوقف من الريع . والتبرع المضاف إلى المستقبل كالتبرع المنجز لا يتم ولا يترتب عليه أثره إلا بالتسليم . والتسليم لا يوجد مع الشيوع . فلا بد لتمام الوقف من افراز الموقوف وتسليمه . والإفراز هنا ممكن بغير ضرر لأن الموقوف مشاع فيما يقبل القسمة فوقف المالك نصف منزله الكبير كهبته نصفه لا يترتب على كل منهما أثره إلا بالإفراز والتسليم

وعلى قول أبي يوسف إذا أريد إفراز الحصة الموقوفة من الحصة المملوكة فان كانت الحصة المملوكة لغير الواقف تولى عقد القسمة والإفراز متولى الوقف والمالك ، سواء كان متولى الوقف هو الواقف فى حياته أو من له الولاية عليه من بعده . وأما إذا كانت الحصة المملوكة لنفس الواقف فلابد أن

(١) الشيوع الذى لا يصح الوقف معه على قول محمد هو الشيوع الذى يقارن الوقف ويمنع من تسليمه . أما الشيوع الذى يطرأ بعد تمام الوقف بسبب طارىء مثل عدم إجازة الورثة ما زاد على الثلث من وقف المريض والشيوع الذى يقارنه ولكن لا يمنع من تسليمه كوقف اثنين عينا لهما على جهة أو جهتين وتسليمها لمتول واحد فالوقف معهما صحيح

يطلب من القاضى تعيين من يتولى القسمة مع الواقف فى حياته أو مع ناظر وقفه من بعده ليكون من يعينه القاضى عن جهة الوقف ويكون الواقف أو ناظر وقفه عن جهة الملك . لأن الشخص الواحد لا يقاسم نفسه . ولا يكون فى آن واحد مقاسما ومقاسما .

وإذا احتيج فى القسمة إلى تعديلها بنقود بأن جعل أحد القسمين حصة معينة من العقار ومائة جنيه . وجعل القسم الآخر باقى العقار فلا تصح القسمة اذا أخذ الوقف القسم الأول أى أخذ الحصة المعينة والنقود لأن فى هذه القسمة بيعا لبعض الوقف بهذه النقود وبيع الموقوف لا يصح إلا بمسوغ شرعى للابدال . وتصح القسمة إذا أخذ الوقف القسم الآخر أى أن جهة الملك هى التى أخذت النقود . ويكون مايقابل النقود من العقار ملكا لمن دفعها من ماله لا وقفا .

القانون الجديد — تبين مما قدمناه فى حكم وقف المشاع ما يأتى :

١ — وقف الحصة الشائعة فى أى عقار لتكون مسجدا أو مقبرة لا يصح مطلقا سواء أكانت شائعة فى عقار يقبل القسمة أو لا يقبلها . بالاتفاق بين الصاحبين — وهذا أقره القانون الجديد إذ لم ينص على مايخالفه

٢ — وقف الحصة الشائعة فى عقار قابل للقسمة لا لتكون مسجدا أو مقبرة صحيح ويتم ويترتب عليه أثره من غير توقف على الاقرار على مذهب أبى يوسف الذى عليه عمل المحاكم — وهذا أيضا أقره القانون الجديد إذ لم ينص على ما يخالفه .

٣ — وقف الحصة الشائعة فى عقار غير قابل للقسمة — لا لتكون

مسجداً أو مقبرة صحيح بالاتفاق بين الصاحبين . وهذا عدل عنه فى القانون الجديد وأخذ بدله بمذهب المالكية وهو أنه لا يجوز وقف الحصة الشائعة فى عقار غير قابل للقسمة ، وإنما أخذ فى هذا بمذهب المالكية وعدل عما اتفق عليه الصاحبان لأن الحوادث دلت على أن شيوع الموقوف فى غيره كثيراً ما أدى إلى تخرب الموقوف أو تعطيل الانتفاع به لعدم اتفاق الشريكين أو الشركاء على التعمير أو طريق الانتفاع أو الاستبدال . وكان مقتضى هذا أنه لا يجوز وقف الحصة الشائعة فى عقار مطلقاً سواء أكان قابلا للقسمة أم غير قابل لها ولكن فرق بينهما لأن الشيوع فى عقار قابل للقسمة يمكن تلافى ضرره بما نص عليه فى القانون الجديد من وجوب قسمة الوقف قسمة إفراز لازمة متى طلبت ولم يكن فيها ضرر ومن الحكم بإنهاء الوقف فى الحصة الموقوفة إذا صار ريعها ضئيلا . وأما الشيوع فى عقار غير قابل للقسمة فلا يمكن تلافى ضرره ولهذا نص فى القانون على أنه لا يجوز وقف الحصة الشائعة فى عقار غير قابل للقسمة . ولكن استثنى فى القانون من هذا حالات ثلاثة أجيز فى كل حالة منها الوقف مع أن الموقوف حصة شائعة فيما لا يقبل القسمة .

الأولى إذا كانت الحصة الشائعة يراد وقفها على نفس الجهة الموقوف عليها الحصة الأخرى التى هى شائعة فيها — كما إذا كان منزل صغير لا يقبل أن يقسم منزلين مملوكا لاثنين فوقف كل واحد منهما حصته شائعة على مستشفى معين لأن المنزل كله صار وقفاً على جهة واحدة فلا يخشى ضرر من شيوع الموقوف من كل منهما إذ أن المنتفع واحد .

الثانية : إذا كانت الحصة الشائعة المراد وقفها شائعة فى عقار مخصص لمنفعة وقف ووقفها مالكها على جهة هذا الوقف كما إذا كانت ساقية شركة

بين أثنين وهى مخصصة لرى أرض موقوفة فوقف أحدمالـكى الساقية حصته فيها شائعة على ما وقفت عليه الأرض الموقوفة لأن منفعة الساقية كلها للأرض الموقوفة فلا يخشى من الشيوع ضرر إذ أن المنتفع واحد .

الثالثة : إذا كانت الحصة الشائعة المراد وقفها حصصا أو أسهما فى شركة مالية زراعية أو صناعية أو تجارية سواء كانت هـذه الحصص أو الأسهم عقارات أو منقولات . فإذا وقف مساهم فى شركة السكر مثلا أسهمه فيها على الفقراء من عمالها صح وقفه مع أن ما وقفه شائع فى باقى أسهم الشركة ولا يمكن إفرازه لأن نظام الشركة وقانونها يأبى إفراز أسهم أى مساهم . وإنما صح الوقف فى هذه الأسهم والحصص مع شيوعها فى غيرها وعدم إمكان قسمتها وإفرازها لأن نظم شركات المساهمة وقوانينها كفلت طرق استغلال أموالها وصيانتها وتنميتها فلا يخشى من شيوع الأسهم الموقوفة فى غيرها أى ضرر .

ويشترط لصحة وقف الأسهم والحصص من أموال أى شركة أن تكون طرق استغلالها لأموالها جائزة شرعا من صناعة أو زراعة أو تجارة أو تصدير أو توريد أو نحو هذا . وأما إذا كانت تستغل أموالها بطرق محرمة شرعا كالطرق الربوية المحرمة فلا يصح وقف أسهمها ولا حصصها لا شائعة ولا مفرزة .

اقرأ المادة ـ ٨ ـ

مادة ٨ ـ يجوز وقف العقار والمنقول .

ولا يجوز وقف الحصة الشائعة فى عقار غير قابل للقسمة إلا إذا كان الباقى منه موقوفا واتحدت الجهة الموقوف عليها ، أو كانت الحصة مخصصة لمنفعة عين موقوفة .

ويجوز وقف حصص وأسهم شركات الأموال المستغلة استغلالا جائزا شرعا

وقف المرهون والمستأجر ـ ولا يشترط لصحة الوقف فى المال الموقوف خلوصه من تعلق حق لغير مالكه به ، فإذا رهن الإنسان عقاراً مملوكا له فى دين عليه ثم وقفه وهو مرهون صح وقفه ويبقى حق الراهن متعلقا بالموقوف ضماناً لدينه لأن الوقف اللاحق لا يبطل حق الدائن السابق عليه . وحينئذ لا يلزم الوقف بالنسبة للدائن الراهن إلا بإجازته فإن أجاز الراهن الوقف لزم واصبح بالنسبة للموقوف فى حكم الدائن العادى . وإن لم يجزه كان له أن يبيع من الموقوف بقدر ما يسدد به دينه إذا تعين هذا البيع للسداد . وإذا بقى من الموقوف شىء بعد سداد الدين لزم الوقف فيه بالنسبة لغير الواقف ـ وكذلك إذا أجر إنسان عقاراً له لمدة ثلاث سنوات ثم وقفه فى أثناء مدة الإجارة صح وقفه وهو مستأجر ويبقى حق المستأجر فى الانتفاع بالعقار مدة الإجارة فاذا انتهت المدة انتهت الإجارة وصار ريع الموقوف للجهة الموقوف عليها إلا إذا تراضى الواقف والمستأجر على فسخ الإجارة قبل إنتهاء مدتها أو مات أحدهما قبل انتهاء المدة فيصير ريع الموقوف للجهة الموقوف عليها من حين فسخها بتراضيهما أو انفساخها بموت أحدهما. وهذا على مذهب الحنفية فى انفساخ الإجارة بموت أحد العاقدين .

مايشترط فى الموقوف عليه

يشترط فى الموقوف عليه أن يكون الوقف عليه قربة أى براً يتقرب به إلى الله ويرجى الثواب عليه سواء أكان براً وتصدقا من أول أمره أم براً وتصدقا فى نهايته ، لأن الوقف حبس العين للتصدق بمنفعتها ولو فى المآل .

وفى مذهب الحنفية لا بد أن يكون الوقف قربة فى حكم الإسلام، وفى اعتقاد الواقف معاً . وهذا معنى قول فقهاء الحنفية لا بد أن يكون الوقف قربة فى ذاته ، وعند المتصرف. فاذا لم يكن قربة من الوجهتين معاً ، أو كان قربة من إحداهما دون الاخرى لا يصح الوقف .

ويتفرع على هذا المذهب ما يأتى : —

ا — يصح الوقف من المسلم ومن غير المسلم على المستشفيات وملاجىء العجزة واليتامى وأبناء السبيل والاسبلة والمدارس والفقراء من أية ملة ومن أى جنس وأمثال هذا مما هو نفع إنسانى عام وبر شامل لا يختلف فى حكمه دين ودين . لان الإنفاق فى أى وجه من هذه الوجوه خير وقربة إلى الله فى حكم الاسلام وفى سائر الاديان ; وفى اعتقاد المسلم وغير المسلم .

ب — لا يصح الوقف من المسلم ومن غير المسلم على المحرمات والمنكرات ، التى لا يختلف فى تحريمها واستنكارها دين ودين ، كأندية المقامرات ودور اللهو المحرم ، لان الصرف فى أى وجه من هذه الوجوه ليس خيراً ولا قربة فى حكم الاسلام وفى سائر الاديان وفى اعتقاد المسلم وغير المسلم .

حـ — يصح الوقف من المسلم فقط على المساجد، ومقارىء القرآن ، ومصالح الحرمين ، ومعونة الحجاج وسائر الشعائر الاسلامية ، لان الصرف فيها قربة وصدقة فى حكم الاسلام وفى اعتقاد المسلم خاصة ، ولا يصح الوقف من غير المسلم على مسجد . أو مقرأة قرآن ، أو إحياء شعيرة اسلامية ، لأن الصرف فيها ليس قربة فى اعتقاده وإن كان قربة فى حكم الإسلام . كما لا يصح أن يقف غير المسلم مسجداً ونحوه لأن وقفه هذا ليس قربة فى

اعتقاده . ويستثنى المسجد الأقصى ببيت المقدس ، فان الوقف عليه صحيح من المسلم والمسيحى واليهودى ، لأن الصرف عليه قربة فى حكم الاديان الثلاثة ، وفى اعتقاد أهليها .

ء — لا يصح الوقف من المسلم ومن غير المسلم على الكنائس والبيع واحياء الشعائر الدينيه غير الإسلامية : أما بالنسبة للمسلم فلأن الصرف عليها ليس قربة فى حكم الاسلام ، ولا فى اعتقاده ، وأما بالنسبة لغير المسلم فلأن الصرف عليها ليس قربه فى حكم الاسلام وإن كان قربة فى اعتقاده .

وينبنى على ما ذكر فى (ج) و (د) أنه لو وقف مسيحى قطعة من أرضه مسجداً وأعدها لاقامة الشعائر الإسلامية فيها ، وأقام المسلمون فيها الصلاة فعلا سنين عديدة كان لهذا الواقف أن يهدم المسجد ويستغل الارض بما يشاء ، وكان لورثته بعد وفاته أن يقتسموها بينهم كسائر أملاكه ، لان وقفه مسجداً غير صحيح إذ هو ليس قربة فى اعتقاده . فلا يخرج من ملكه ، وله أن يتصرف فيه بما شاء حال حياته ، وإذا مات كان ملكا لورثته كسائر أملاكه . وكذا الحكم لو وقف مسيحى قطعة من أرضه كنيسة لاهل دينه ، فالوقف غير صحيح ، لأنه ليس قربة فى حكم الاسلام ، ولا يخرج الموقوف عن ملكه ويورث عنه بعد موته ، وكذا لو وقف مسيحى عقاراً على مسجد أو كنيسة فالوقف غير صحيح ، لان وقفه على المسجد ليس قربة فى اعتقاده ، ووقفه على الكنيسة ليس قربة فى حكم الإسلام ؛ ولكن يلاحظ أنه إذا وقف على مسجد أو كنيسة ثم من بعد أحدهما على مستشفى أو ملجأ أو الفقراء أو أى وجه من وجوه البر العام صح وقفه ولكن يصرف ريعه

ابتداء إلى ما سماه من جهة البر العام لأنه وقف على مالا يصح وقفه عليه وعلى ما يصح وقفه عليه فيصح بالنسبة إلى الثانى ويصرف الريع له .

القانون الجديد — خلاصة ما قدمناه من مذهب الحنيفه أن وقف المسلم صحيح إذا كان قربة فى حكم الاسلام لأنه مادام قربة فى حكم الإسلام فهو قربة فى اعتقاده . ووقف غير المسلم صحيح إذا كان قربة فى حكم الإسلام وفى حكم دينه معا كوقفه على جهات البر العام من مستشفيات وملاجىء وفقراء وغير هذا . وغير صحيح إذا كان قربة فى حكم الإسلام لا فى حكم دينه كوقفه على مسجد . أو كان قربة فى حكم دينه لا فى حكم الإسلام كوقفه على كنيسة . أو لم يكن قربة فى حكم أى دين كوقفه على ناد للميسر أو دار اللهو المحرم .

وفى مذهب المالكية وقف غير المسلم صحيح إذا كان قربة فى دينه سواء أكان قربة فى دين الإسلام أم لا . فوقفه على كنيسته أو طقوسه الدينية صحيح لأنه قربة فى دينه . ووقفه على مسجد أو شعيرة إسلامية غير صحيح لأنه ليس قربة فى دينه .

وفى مذهب الشافعية والحنابلة وقف غير المسلم صحيح إذا كان قربة فى دين الاسلام سواء أكان قربة فى دينه أم لا . فوقفه مسجداً أو على مسجد صحيح لأنه قربة فى دين الاسلام . ووقفه كنيسة أو على كنيسة غير صحيح لأنه ليس قربة فى دين الاسلام .

ومن هذا يؤخذ أن وقف غير المسلم إذا كان قربة فى دينه أو فى الإسلام صحيح على مذهب من مذاهب الأئمة الأربعة . وإذا لم يكن قربة فى دينه ولا فى الإسلام فهو

غير صحيح باتفاق الأئمة الأربعة . وهذا هو أساس ما أخذ به فى القانون الجديد إذ نص فى المادة ـ ٧ ـ على أن وقف غير المسلم صحيح ما لم يكن على جهة محرمة فى شريعته وفى الشريعة الاسلامية ـ فالحالة التى لا يصح وقف غير المسلم فيها هى ما إذا وقف على جهة يحرم الصرف عليها فى شريعته وفى الشريعة الاسلامية معا كوقفه على دور اللهو المحرم أو نشر الالحاد أو نوادى الميسر . وكوقف المسيحى على شعيرة يهودية . والذى دعا إلى الأخذ بهذا أن كثيراً من غير المسلمين شكوا من عدم صحة وقفهم على كنائسهم وطقوسهم الدينية مع أنه صحيح فى بعض مذاهب المسلمين . وبعضهم شكوا من أن لهم ضياعا وعزبا أكثر سكانها مسلمون والمصلحة قاضية بأن يقفوا فيها مسجدا أو يقفوا على مسجد فيها فلم لا يصح هذا الوقف وهو على بعض مذاهب المسلمين صحيح .

ولو وقف على مباح فى شريعته ومحرم فى الشريعة الاسلامية فهو صحيح كوقفه على دور عبادته وطقوسه .

أما وقف المسلم فلا يصح إلا إذا كان قربة فى حكم الاسلام على ما كان عليه العمل . إذ لم ينص على خلافه ـ اقرأ المادة ـ ٧ ـ .

وقد قدمنا أن الوقف إما خيرى وإما أهلى وأن الخيرى هو ما جعل لجهة خير من ابتداء إنشائه . والأهلى ما جعل من ابتداء إنشائه لنفس الواقف أو ذريته أو من أحب نفعهم من الناس . والشرط فى جهة الخير التى يجعل لها الوقف الخيرى أن تكون جهة خير فى حكم الاسلام إن كان

مادة ـ ٧ ـ وقف غير المسلم صحيح مالم يكن على جهة محرمة فى شريعته وفى الشريعة الاسلامية .

الواقف مسلما وأن تكون جهة غير محرم الصرف عليها فى الاسلام وفى شريعة الواقف إن كان الواقف غير مسلم . وأما الشرط فى الموقوف عليه الوقف الأهلى فهو أن يكون معلوما باسمه أو معلوما بوصفه كما إذا وقف على محمد وحسين وزينب أولاد فلان . أو وقف على ذرية فلان . فأما إذا ردد الواقف بأن قال وقفت على أخى محمد أو أخى حسن أو قال وقفت على أولاد أخى محمد أو أولاد أخى حسن فان الوقف لا يصح لأن الموقوف عليه أحد اثنين وهو مجهول . وإذا عين الواقف الموقوف عليهم بأسمائهم بأن قال وقفت على ابراهيم واسماعيل واسحاق أولاد فلان يشترط لاستحقاقهم ما وقف عليهم أن يكونوا موجودين وقت صدور الوقف حتى لو كان أحدهم ميتا وقت صدور الوقف ووقف الواقف عليه من غير أن يعلم بموته فالوقف عليه غير صحيح . وإذا لم يعين الواقف الموقوف عليهم بأسمائهم بل عينهم بأوصافهم بأن قال وقفت على أولادى فلا يشترط لاستحقاق الموقوف عليه أن يكون موجودا وقت الوقف بل يستحق فى الوقف أولاده الموجودون وقت الوقف ومن يولدون له بعده .

مايشترط فى صيغة الوقف

صيغة العقد أو التصرف هى مايصدر من العاقد أو المتصرف من قول أو كتابة أو اشارة مفهمة تعبيرا عن إرادته وبيانا لما فى نفسه . وقد قدمنا أن الوقف تصرف يتم بالايجاب فقط وليس قبول الموقوف عليه شرطا لصحة الوقف ولا لاستحقاق الموقوف عليه . وعلى هذا فصيغة الوقف هى ما يصدر من الواقف دالا على انشائه وقفه وإمضائه وهذا هو إيجاب

الوقف . وكما يصح أن يكون الايجاب بالقول بأن يعبر الواقف عن ارادته بألفاظ تدل لغة أو عرفا على مايريده من إنشاء الوقف على الصفة التى تحقق رغباته . يصح أن يكون بالكتابة بأن يكتب الواقف ما يدل على انشائه وقفه وإمضائه . ويصح أن يكون بالاشارة المفهمة اذا كان الواقف أخرس أو معتقل اللسان ولا يعرف الكتابة .

وسواء أصدرت صيغة الوقف من الواقف بالقول أم بالكتابة فانه يشترط لصحة الوقف بها شرائط ثلاثة .

الأول — أن تصدر الصيغة منجزة — ويقابل تنجيز الصيغة. تعليقها على الشرط . وإضافتها الى الزمن المستقبل . والفرق بين هذه الثلاثة من حيث المعنى هو أن الصيغة المنجزة هى الصيغة التى تدل على انشاء الوقف وامضائه من حين صدورها كقول الواقف وقفت أرضى أو حبستها أو جعلتها صدقة موقوفة . وأما الصيغة المعلقة على الشرط فهى الصيغه التى لا تدل على انشاء الوقف وإمضائه من حين صدورها بل تدل بأداة فيها على تعليق هذا الانشاء وربط وجوده بوجود أمر مستقبل بحيث إن وجد الأمر المستقبل وجد الايجاب وإن لم يوجد فلا وجود له كقول الواقف اذا اشتريت هذه العمارة فقد جعلتها صدقة موقوفة . وأما الصيغة المضافة الى زمن مستقبل فهى الصيغة التى تدل على انشاء الوقف فى الحال على أن لا يترتب عليه حكمه إلا فى زمن مستقبل كقول الواقف وقفت أرضى فى أول السنة الهجرية المقبلة .

أما الفرق بين هذه الثلاثة من حيث الحكم فهو ما يأتى : —

حكم الصيغة المنجزة — إذا كانت الصيغة التى صدرت من الواقف

منجزة صح الوقف بها بالاجماع كقول الواقف وقفت أو حبست أو جعلت منزلى صدقة موقوفة .

حكم الصيغة المعلقة على الشرط — إذا كانت الصيغة التى صدرت من الواقف معلقة على أمر غير محقق فى حال صدورها ويحتمل وجوده فى المستقبل لا يصح الوقف فاذا قال الواقف إن شفيت من مرضى فقد جعلت منزلى صدقة موقوفة على الفقراء لا يكون منزله بعد شفائه وقفا بهذه الصيغة لأن الوقف وإن كان اسقاطا على مذهب أبى يوسف المختار فيه شبه بالتمليكات من جهة أنه يقتضى جعل العين الموقوفة على حكم ملك الله وجعل ريعها الموقوف عليهم فلكونه فيه شبه بالتمليكات وليس اسقاط محضا لا يصح انشاؤه بصيغة معلقة على أمر محتمل وجوده فى المستقبل لأن التمليكات لا يصح تعليقها على مايحتمل وجوده .

لكن إذا كان التعليق على موت الواقف كما إذا قال الواقف إن مت فعشرة أفدنة من أطيانى فى جهة كذا موقوفة فان هذه الصيغة تعتبر وصية بوقف العشرة الأفدنة بعد موته . وللموصى بهذا الوقف أن يرجع فى وصيته ما دام حيا وإذا مات مصراً عليها نفذ وقفه فى العشرة الأفدنة بدون توقف على اجازة الورثه إن كانت لا تزيد على ثلث تركته سواء كان الموقوف عليهم من ورثته أو من غير ورثته على ما أخذ به فى قانون الوصية الجديد فى المادة ٣٧ منه . أما إذا كانت الصيغة معلقة على أمر محقق فى حال صدورها فيصح الوقف لأن هذا تعليق صورى والصيغة فى الحقيقة منجزة إذ المعلق على محقق فى الحال منجز فاذا قال الواقف إن كان هذا المنزل ملكا لى وقفته على الفقراء أو قال إذا كانت زوجتى حاملا وقفت منزلى على حملها وتبين

أن المنزل ملك له وقت أن صدرت منه هذة الصيغة وأن زوجته حامل وقت صدورها صح وقفه .

حكم الصيغه المضافه الى زمن مستقبل — إذا كانت الصيغة مضافة إلى زمن مستقبل . فان كانت الاضافة إلى ما بعد موت الواقف صح الوقف وأخذ حكم الوصية كالوقف المعلق على موت الواقف . وإن كانت الاضافة إلى زمن مستقبل غيرما بعد موت الواقف كقول الواقف وقفت عشرين فدانا على الفقراء فى أول السنة الهجرية المقبلة ففى المذهب روايتان إحداهما أن الوقف يصح لأنه من جهة أن المقصود منه الانتفاع بريع المرقوف يعتبر كالاجارة . والاجارة تصح إضافتها الى الزمن المستقبل . والثانية أن الوقف لايصح لأن شبهه بالتمليكات يقتضى أن لا يصح معلقا على شرط ولا مضافا الى زمن مستقبل . والصحيح الرواية الاولى .

الثانى : أن لا تقترن الصيغة بشرط من الشروط الباطلة .

وذلك أن الشروط التى يشترطها الواقف فى حجةوقفة لبيان ارادته فى تقسيم ريعه وشروط استحقاقه وشؤون ولايته وغيرذلك من رغباته تنقسم الى ثلاثة أقسام : —

١ — شرط باطل . وهو كل شرط يخل بأصل الوقف أو ينافى حكمه وهو اللزوم والتأبيد ، وحكم هذا الشرط أنه لا يصح هو ولا يصح الوقف المقترن نه ، لان اقتران هذاالشرط بالصيغة يجعلها غير دالةعلى معنى الوقف شرعا فلا يصح بها الوقف . ومثال هذا ما اذا وقف الواقف منزله على نفسه مدة حياته ، ثم من بعده على أولاده ثم من بعدهم على الفقراء وشرط فى حجة وقفه أن له أن يبيعه أو يرهنه متى شاء أو أنه إذا مات آل تركة

لورثته . أو أن له أن يرجع فى وقفه أو أنه إذا انقرضت الطبقة الثانية من أولاده قسم الموقوف على من بعدهم قسمة تملك حسب الفريضة الشرعية ، فهذه الشروط وأمثالها ، منها ما يخل بأصل الوقف كاشتراط حق بيعه أو رهنه أو إرثه ، ومنها ما ينافى حكمه ؛ وهو اللزوم والتأبيد كاشتراط حق الرجوع فيه وتوقيته ، فهى شروط باطلة والوقف المقترن بها غير صحيح . وفى رواية أنها تبطل هى والوقف يصح ، والقول الأول ، وهو بطلان الوقف والشرط هو مقتضى القياس ، والقول الثانى استحسان ولهذا أفتى به بعض الحنفية وعليه فلا فرق بين حكم الشرط الباطل والشرط الفاسد فكل منهما لغو والوقف صحيح .

ومن الشروط الباطلة شرط الخيار على قول محمد المختار للفتوى سواء عين الواقف مدة الخيار أو لم يعينها ، لان حكم الوقف اللزوم وعدم جواز الرجوع فيه ، ومقتضى شرط الخيار جواز الرجوع فيه فهو ينافى حكم الوقف فيبطل . ويبطل الوقف المقترن به : فإذا وقف الواقف وقفه على أنه بالخيار شهرا أو سنة أو أى زمن فوقفه باطل .

وقال أبو يوسف إذا كانت مدة خيار الشرط معينة صح الشرط وصح الوقف ، وهذا للتيسير والتسهيل على الواقفين ، واتفقا على أنه لو وقف مسجداً على أنه بالخيار شهراً أو سنة أو أية مدة فوقفه صحيح وشرطه لغو لا يعمل به

٢ — وشرط فاسد ، وهو كل شرط لا يخل بأصل الوقف ولا ينافى حكمه ولكنه يخل بالانتفاع بالوقف أو بمصلحة الموقوف عليهم أو يخالف الشرع . وحكم هذا الشرط الفاسد أنه لغو ولا يعمل به والوقف المقترن به

صحيح . ومثال الشرط الذى يخل بالانتفاع بالموقوف اشتراط الواقف أن يقدم الصرف للموقوف عليهم على التعمير والترميم ودفع الضرائب . واشتراطه أن لا يستبدل بالموقوف ولو تخرب . ومثال الشرط الذى يخل بمصالح الموقوف عليهم اشتراط الواقف أن لا يعزل الناظر عليه ولو خان ، واشتراطه أن لا يؤجر الموقوف لأكثر من سنة والناس لا يرغبون فى الاستئجار لمدة سنة . ومثال الشرط الذى يخالف الشرع اشتراطه أن يصرف ريعه على محرم أو جناية أو فى وجه غير مشروع .

٣ — وشرط صحيح وهو كل شرط لا يخل بأصل الوقف ولا ينافى حكمه ، ولا يخل بالانتفاع بالموقوف ولا بمصالح الموقوف عليهم ولا يخالف الشرع . وحكم هذا الشرط أنه شرط صحيح يجب العمل به ، ولا تجوز مخالفته إلا فى أحوال استثنائية سيأتى بيانها . والوقف المقترن به صحيح . ومثال هذا الشرط اشتراط الواقف أن يبدأ من ريعه بسداد ديونه ودفع الضرائب المستحقة . وأن تصرف مرتبات خيرية لإناس أو جهات عينهم . واشتراطه ترتيب الطبقات فى الاستحقاق والتقسيم بين المستحقين بنسب يعينها . واشتراطه جعل النظر على وقفه للأرشد فالأرشد من أولاده ، واشتراطه أن من استدان من أولاده يحرم من الاستحقاق وأمثال هذه الشروط

القانون الجديد — أخذ فى القانون الجديد بأنه لا فرق بين حكم الشرط الباطل وحكم الشرط الفاسد . فصيغة الوقف إذا اقترنت بشرط باطل أو بشرط فاسد صح الوقف وبطل الشرط فلا يعمل به لأن الشرط إذا كان باطلا أو فاسداً فهو غير مشروع واشتراط غير المشروع لغو . فيبطل ولا يعمل به ولا أثر له فى صحة الوقف المقترن به . وهذه إحدى روايتين

فى مذهب الحنفية كما قدمنا وقد اختارها بعض فقهائهم للفتوى بها .

وعلى هذا فالشروط التى يشترطها الواقفون فى أوقافهم تنقسم من حيث حكمها إلى قسمين : شرط صحيح وهو الذى لا يخل بأصل الوقف ولا ينافى حكمه ولا يخل بمنفعة الموقوف أو الموقوف عليهم ولا يخالف الشرع . وحكم هذا الشرط الصحيح أنه واجب تنفيذه . وشرط غير صحيح وهو الذى يخل بأصل الوقف أو ينافى حكمه أو يخل بمنفعة الموقوف أو الموقوف عليهم أو يخالف الشرع ، وهذا الشرط غير الصحيح يشمل الباطل والفاسد وحكمه أنه لغو باطل لا يعمل به وعلى هذا لا أثر فى صحة الوقف لاقترانه بشرط غير صحيح. وسيأتى فى الباب الثالث فى شروط الواقفين بيان متى يكون الشرط الذى يشترطه الواقف صحيحاً ومتى يكون غير صحيح حسب الاحكام التى وردت بالقانون الجديد ، اقرأ المادة - ٦ -

الثالث : أن لا تقترن الصيغة بما يدل على توقيت الوقف وعدم تأبيده . فان اقترنت بهذا لم يصح الوقف ، لان الوقف إنما شرع صدقة دائمة فتوقيته ينافى شرعيته ويبطل الوقف سواء أكان الوقف خيرياً أم أهلياً . وفى مذهب الإمام مالك يصح الوقف مؤبداً ومؤقتا سواء أكان خيرياً أم اهلياً .

وقد اتفق الصاحبان أبو يوسف ومحمد على أن تأبيد الوقف صراحة أو ضمنا شرط لصحة الوقف . فتأبيده صراحة أن ينص الواقف على أنه وقف وقفه أبدا إلى أن يرث الله الارض ومن عليها . وتأبيده ضمنا أن يقفه ولو ما لا على جهة لا تنقطع كالفقراء أينما كانوا . أو يصرح بأنه صدقة موقوفة . لان

مادة -٦- إذا اقترن الوقف بشرط غير صحيح صح الوقف وبطل الشرط

التصريح بكونه صدقة يقتضى أنه على الفقراء فيكون وقفا على مالا ينقطع فهو مؤبد معنى . واتفقا أيضا على أن توقيت الوقف شرط باطل لا يصح معه الوقف سواء كان التوقيت صراحة أو ضمنا كأن يكون الوقف قاصرا على معينين يحتمل انقطاعهم من غير ما يدل على التأبيد . وهذا على أظهر الروايتين عن أبي يوسف .

واختلفا فى حكم جزئيتين بناء على اختلافهما فى أن كل واحدة منهما فيها ما يدل على التأبيد أولا .

الأولى : إذا قال الواقف وقفت عشرة أفدنة من أطيانى أو حبستها . ولم ينص على التأبيد ، ولم يذكر مصرفا . قال محمد : لا يصح هذا الوقف . لأن الواقف لم يعين مصرفا ، ولم ينص على تأبيد يؤخذ منه تعيين مصرفه . والوقف كما يصرف ريعه للفقراء يصرف للاغنياء . فلا يوجد فى هذه الصورة ما يدل على التأبيد من لفظ أو مصرف لا يحتمل الانقطاع . كما لا يوجد مايرجح صرفه إلى الفقراء دون الأغنياء ، وقال أبو يوسف : يصح هذا الوقف ، لأن لفظ وقفت أو موقوف يرادف فى العرف تصدقت أو صدقة ، والصدقة مصرفها الفقراء ولو لم ينص عليهم . فالعرف يعين المصرف فى هذه الصورة وهم الفقراء وهم لا يحتمل انقطاعهم فالتأبيد مدلول عليه بمعنى .

والثانية : إذا قال الواقف وقفت وتصدقت بعشرين فدانا من أطيانى على أولاد أخى ، أو على فقراء بلدى ، أو على نفسى ثم من بعدى على الطبقتين الأولى والثانية من أولادى واقتصر على ذلك ، قال محمد : لا يصح هذا الوقف لأن الوقف على معين يحتمل انقطاعه موقت بوجود الموقوف عليه وينقطع بانقطاعه . والوقف الموقت غير صحيح . وقال أبو يوسف

يصح هذا الوقف لأن التصريح بالتصدق والوقف يدل على التأبيد وعلى أن مصرفه الفقراء فيكون ذكر المعينين بمثابة اشتراطه أن لا يصرف ريع وقفه لمصرفه الأصلى وهم الفقراء إلا بعد انقراض المعينين الذين صرح بالوقف عليهم . واختلف فى ترجيح أى القولين واختير للفتوى قول أبى يوسف لأنه أيسر .

القانون الجديد — الوقف من حيث توقيته وتأبيده فى القانون الجديد ينقسم ثلاثة أقسام :

الأول — وقف لايصح إلا مؤبداً وتوقيته باطل لايعمل به وهو وقف المسجد. والوقف على المسجد. فمن وقف مسجداً أو وقف على مسجد ووقت وقفه بسنين معينة أو بحال معينة كحال حياته فتوقيته باطل ووقفه صحيح دائم. لأن وقف العقار مسجداً يقتضى خلوصه لله. وما صار خالصا لله يبقى خالصاً له أبداً . ولأن عودة المسجد بعد مدة إلى أن يكون حانوتا أو مربط ماشية أو مسكنا مما يستنكر شرعا وعرفا . وألحق بوقف المسجد ما وقف عليه — وهذا يتفق ومذهب الحنفية لأنهم اشترطوا الصحة كل وقف تأبيده خيريا كان أو أهليا بناء على أن الأصل فى تشريع الوقف أن يكون صدقة دائمة وأن يبقى الموقوف حبيساً مادامت السموات والأرض. فوقف المسجد والوقف على المسجد كما أنه لازم ليس للواقف الرجوع فيه هو دائم لايجوز للواقف توقيته

الثانى — وقف يصح أن يكون مؤبدا وأن يكون مؤقتا وتوقيته صحيح يتبع ويعمل به وينتهى الوقف بانتهاء وقته. وهو الوقف الخيرى ماعدا وقف المسجد والوقف عليه . فمن وقف على مستشفى أو على مدرسة أو على

ملجأ أو على الفقراء أو على أية مبرة جاز أن يجعل وقفه عليها أبداً وأن يجعله لمدة معينة أية مدة أرادها لأن الواقف متصدق ومتبرع للخير .
ومن التوسعة على المحسنين وترغيبهم فى الخير أن يفتح لهم باب الاحسان على أى وجه أرادوه مؤبداً أو مؤقتا . وهذا يتفق ومذهب المالكية لأنهم لم يشترطوا لصحة الوقف تأبيده بل جوزوا أن يكون الوقف مؤبدا ومؤقتا خيريا كان أو أهليا بناء على أن الوقف ما هو إلا بر والبر كما يكون دائماً يكون مؤقتا . وهذه رواية عن أبى يوسف نقلها عنه صاحب المبسوط وعبر عنها بقوله « ومما توسع به أبو يوسف تجويزه الوقف المؤقت » .
وإذا أطلق الواقف صيغة الوقف الخيرى عن التأبيد والتوقيت حملت على التأبيد لانه الاصل فى الوقف .

الثالث — وقف لا يكون إلا مؤقتا وتأبيده باطل لا يعمل به وهو الوقف الاهلى . فمن وقف على نفسه ثم على ذريته أووقف على من أراد نفعهم من الناس لايصح وقفه إلا مؤقتا بسنين معينة كعشر سنين أو عشرين . أو بحال معينة كحال حياة الواقف أو الموقوف عليه . وإذا وقت وقفه بسنين وجب أن لا تتجاوز ستين عاما من وقت وفاة الواقف . لا من وقت صدور الوقف وإذا وقته بطبقات من الموقوف عليهم وجب أن لا تتجاوز طبقتين . والموقوف عليهم إذا عينهم الواقف بأسمائهم يعتبرون طبقة واحدة ولو كانوا من بطون متعددة رتب بينهم أو لم يرتب . وإذا لم يعينهم الواقف بأسمائهم اعتبر كل بطن طبقة . ولا يدخل الواقف نفسه فى حساب الطبقات ، واشتراط التوقيت لصحة الوقف لاهلى . وتحديد أقصى الوقت بستين عاما أو بحياة طبقتين . لا يتفق ومذهبا

من المذاهب الإسلاميه فيما أعلم. وقد استند في هذا إلى مراعاة المصلحة بناء على التجاريب دلت على أن تأبيد الوقف الأهلى أدى فى كثير من الحالات إلى أن نصيب كل موقوف عليه صار ضئيلا لا يعنى بشأنه وبهذا كثرت أعيان الوقف المخربه وعطلت موارد عديدة من موارد الثروة . ودلت على أن بعض أفراد من طبقات الموقوف عليهم قد يكون لهم من الرشد وحسن التصرف المالى مالا يتفق والحجر عليهم فى تصرفهم فى الموقوف ولو رفع هذا الحجر وتصرفوا فى الموقوف برشدهم وخبرتهم وكياستهم لنموا الثروة وضاعفوها .

اقرأ المادة — ٥ —

مادة - ٥ - وقف المسجد لايكون إلامؤبدا . ويجوز أن يكون الوقف على ماعداه من الخيرات مؤقتا أو مؤبدا ، وإذا أطلق كان مؤبدا ، أما الوقف على غير الخيرات فلا يكون إلا مؤقتا ، ولا يجوز على أكثر من طبقتين ويعتبر الموقوف عليهم طبقة واحدة إذا عينهم الواقف بالاسم حين الوقف رتب بينهم أو لم يرتب ، وإن كانوا غير معينين بالاسم اعتبر كل بطن طبقة ولا يدخل الواقف فى حساب الطبقات .

وإذا أقت الوقف على غير الخيرات بمدة معينة وجب أن لا تتجاوز ستين عاما من وقت وفاة الواقف ، ويجوز للواقف تأقيت وقفه الصادر قبل العمل بهذا القانون طبقا لأحكام الفقرات السابقة متى كان له حق الرجوع .

ما يشترط قانونا لصحة الوقف

بينا مايشترط شرعا لصحة الوقف فى الواقف وفى الموقوف. والموقوف عليه . وصيغة الوقف . فمتى توافرت هذه الشروط صح الوقف شرعا وترتب عليه حكمه شرعا سواء صدرت صيغته من الواقف بالقول أو بالكتابة . وسواء صدرت بكتابة عرفية أو باشهاد رسمى . ولا يشترط شرعا لصحة الوقف وترتب آثاره عليه صدور اشهاد رسمى به من الواقف . ولا نعلم مذهبا من مذاهب المسلمين اشترط التوثيق لصحة الوقف أو لأى تصرف من التصرفات — وعلى هذا كان عمل المحاكم الشرعية فى مصر قبل صدور قانون الوقف الجديد فان المحاكم الشرعية كانت تسمع دعوى الوقف ومايتعلق به عند اقرار المدعى عليه به ولو لم يوجد اشهاد رسمى به . ومعنى هذا أنها كانت ترتب على الوقف آثاره ولو لم يكن مسجلا وكانت المحاكم تسير فى دعواه وتسمع شهادة الشهود لاثبات الوقف وبيان الأعيان الموقوفة وحدودها ومساحاتها وبيان الموقوف عليهم وترتيبهم وشروط استحقاقهم . وغير ذلك من الوقائع التى لا يوجد إشهاد رسمى بها ، وما كان يشترط وجود اشهاد رسمى بالوقف لسماع الدعوى به إلا عند إنكار المدعى عليه له طبقا للمادة ١٣٧ من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية .

وقد دلت التجاريب وقامت البراهين على أن هذا النظام لا يتفق والمصلحة من عدة وجوه

أولها — أن صحة الوقف بغير إشهاد رسمى به فتح الباب للدعاوى الباطلة

ومكن المبطلين فى إثبات أباطيلهم بشهود الزور وشهاداتهم ، وما أغنى فى هذا منع سماع دعوى الوقف عند إنكار المدعى عليه إلا إذا وجد اشهاد رسمى به لأن المبطلين كانوا يدعون أن المدعى عليه مقر بالوقف ويستندون فى إثبات هذا الاقرار إلى كلمات صدرت من المدعى عليه فى محضر قضية أو محضر تحقيق بالبوليس أو النيابة . وقد تكون هذه الكلمات صدرت عرضا وما قصد قائلها إقراراً بوقف ولا خطر له هذا الإقرار . وبهذا الإقرار المنتزع كانت تسمع دعوى الوقف الذى لا توجد به وثيقة رسمية وتسمع الشهود لإثباته وإثبات جميع وقائع الدعوى .

وثانيها ـ أن الوقف تصرف يقتضى خروج العقار الموقوف من ملك الواقف . وقد نص فى المادة ـ ١ ـ من قانون التسجيل على أن « جميع العقود الصادرة بين الأحياء بعوض أو بغير عوض والتى من شأنها إنشاء حق ملكية أو حق عينى عقارى آخر أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الأحكام النهائية التى يترتب عليها شىء من ذلك يجب إشهارها بواسطة تسجيلها . . ويترتب على عدم التسجيل أن الحقوق المشار اليها لا تنشأ ولا تنقل ولا تتغير ولا تزول لا بين المتعاقدين ولا بالنسبة لغيرهم .

وصحة الوقف غير المسجل لا يتفق ونص هذه المادة . والتفريق فى هذا بين التصرف فى العقار ببيعه أو رهنه أو هبته أو الوصية به وبين التصرف فيه بوقفه يأباه اتساق القوانين والغرض من تشريع التسجيل .

وثالثها ـ أن الأعيان الموقوفة وخاصة فى الوقف الخيرى الذى يجوز

تأبيده عرضة للضياع وإمتداد يد الطامعين اليها . وعدم وجود إشهاد رسمى بوقفها يسهل سبيل الطمع فيها وجحود وقفها .

فسدا للذريعة إلى الاحتيال وتنسيقا لأحكام التصرف فى العقارات ومحافظة على أعيان الوقف من الضياع اشترط القانون الجديد فى المادة -١- لصحة الوقف والتصرفات المتعلقة به أن يصدر به إشهاد رسمى ممن يملكه لدى إحدى المحاكم الشرعية بالمملكة المصرية على الوجه المبين بالمادتين الثانية والثالثة وأن يضبط بدفتر المحكمة .

فالشرط القانونى لصحة الوقف تسجيله بالصفة المبينة بالمواد ١ ، ٢ ، ٣ من قانون الوقف الجديد . فاذا توافرت جميع الشرائط الشرعية لصحة الوقف ولم يصدر به إشهاد رسمى بهذه الصفة لا يعتبر للوقف وجود قانونا ولا يترتب عليه حكمه قضاء ولا تسمع الدعوى به ولا بما يتعلق به لا عند إقرار المدعى عليه به ولا عند إنكاره له ، فاذا صدر الاشهاد بالوقف من الواقف بالقول أو بورقة عرفية مكتوبة كلها بخطه ومصدق فيها على توقيعه . أو بأشهاد رسمى بالمحكمة المختلطة أو المحكمة الوطنية أمام المختص بالتوثيق الرسمى . أو بالقنصلية المصرية فى خارج المملكة المصرية أمام القنصل المختص بتوثيق العقود . أو بمحكمة شرعية فى غير المملكة المصرية لا يصح الوقف فى حال من هذه الأحوال ولا يترتب عليه أثره قانونا . ويبقى الموقوف على ملك واقفه وينتقل بعد موته الى ورثته .

ومثل الوقف فى هذا الرجوع فيه من الواقف . والتغيير فى مصارفه وشروطه من الواقف . والاستبدال به من الواقف .

اقرأ المواد ١ ، ٢ ، ٣

مادة ١ — من وقت العمل بهذا القانون لا يصح الوقف . ولا الرجوع فيه . ولا التغيير فى مصارفه وشروطه ، ولا الاستبدال به من الواقف إلا إذا صدر بذلك اشهاد ممن يملكه لدى إحدى المحاكم الشرعية بالمملكة المصرية على الوجه المبين بالمادتين الثانية والثالثة . وضبط بدفتر المحكمة .

مادة ٢ — سماع الإشهادات المبينة بالمادة الأولى عدا ما نص عليه فى المادة الثالثة من اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية الشرعية التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة أو من يحيلها عليه من القضاة أو الموثقين الذين يعينهم وزير العدل لها الغرض بالمحكمة المذكورة دون سواهم ، وإذا تبين للموثق وجود ما يمنع من سماع الاشهاد رفع الأمر لرئيس المحكمة ليفصل فيه أو يحيله على أحد القضاة .

مادة ٣ — سماع الإشهاد المشتمل على الحرمان الوارد بالفقرة الاولى من المادة ٢٧ ، وسماع الاشهاد بالرجوع فى الوقف الصادر قبل العمل بهذا القانون أو بالتغيير فى مصارفه من اختصاص هيئة التصرفات بالمحكمة التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة دون غيرها

وتدعو المحكمة فى الحالة الاولى من يراد حرمانه . وفى الحالة الثانية جميع المستحقين فى حياة الواقف ومن يستحقون بعده مباشرة بمقتضى نص كتاب الوقف أو إشهاد التغيير اسماع أقوالهم .

الباب الثالث

شروط الواقفين

ما المراد بشروط الواقفين ؟ — المراد بشروط الواقفين ما يعبر به كل واقف فى وقفه عن نظمه ورغباته ومقاصده من وقفه ، وقد تكون هذه الشروط متعلقة بأصل الوقف وإنشائه كاشتراط توقيته أو تأبيده . وقد تكون متعلقة بغير أصله كاشتراط اتباع طريق معينة فى توزيع ريعه والاستحقاق فيه والولاية عليه ونحو هذا . فشروط الواقفين هى المواد التى يكون منها كل واقف قانون وقفه للوصول إلى غرضه منه ، وهى لا سبيل إلى حصرها لأن أغراض الواقفين ورغباتهم لا سبيل إلى حصرها .

حكم شروط الواقفين فى مذهب الحنفية — كل شرط يشترطه الواقف فى وقفه تعبيراً عن إرادته إما أن يكون شرطا باطلا . وإما أن يكون شرطا فاسدا ، وإما أن يكون شرطاً صحيحا . ولكل واحد من هذه الأنواع الثلاثة معناه وحكمه .

١ — فالشرط الباطل هو كل شرط يخل بأصل الوقف أو ينافى حكمه وحكم هذا الشرط الباطل أنه يبطل الوقف فلا يترتب عليه أثره . فاذا شرط الواقف فى وقفه أن يبقى الموقوف على ملكه فهذا شرط باطل لأنه يخل بأصل الوقف أى بحقيقة الوقف التى هى حبس الموقوف عن أن يكون ملكا لأحد من العباد . وإذا شرط الواقف فى وقفه أن له حق الرجوع فيه متى شاء فهذا

شرط باطل لأنه ينافى حكم الوقف وهو اللزوم . وفى رواية عن أبى يوسف أن الشرط الباطل لا يبطل الوقف بل يصح الوقف ويلغو الشرط كان لم يكن

٢ - والشرط الفاسد هو كل شرط لا يخل بأصل الوقف ولا ينافى حكمه ولكنه يخل بالانتفاع بالموقوف أو بمصلحة الموقوف عليهم . أو يخالف الشرع . وحكم الشرط الفاسد أنه لا يبطل الوقف . بل يصح الوقف ويلغو الشرط ويعتبر كأن لم يكن . فإذا شرط الواقف فى حجة وقفه أن لا يستبدل بالموقوف ولو تخرب . أو أن يصرف الريع للمستحقين ولو احتاج الموقوف إلى التعمير فهذا شرط فاسد لأنه يخل بالانتفاع بالموقوف وإذا شرط الواقف فى وقفه أن لا يعزل الناظر من أولاده ولو خان أو أن لا يتدخل القضاء فى شؤون وقفه فهذا شرط فاسد لأنه يخل بمصلحة المستحقين . وإذا شرط الواقف فى وقفه أن لا يستحق من أولاده إلا من قاطع أمه أو أن يصرف من ريعه مبلغ معين فى إرتكاب جريمة أو فى أى محرم فهذا شرط فاسد لأنه يخالف الشرع .

٣ - والشرط الصحيح هو ما لا يخل بأصل الوقف ولا ينافى حكمه ولا يخل بالانتفاع بالموقوف ولا بمصالح المستحقين ولا يخالف الشرع وحكم الشرط الصحيح أنه واجب اتباعه وتنفيذه ولا تجوز مخالفته إلا فى حالات استثنائية سيأتى بيانها . فإذا شرط الواقف فى وقفه أن يبدأ من ريعه بأداء الضرائب المستحقة عليه أو بقضاء الديون الواجب قضاؤها أو بالقيام بما يحتاج إليه الموقوف من تعمير وترميم أو اشترط الترتيب بين طبقات أولاده فى الاستحقاق أو اشترط الشروط العشرة وأن له حق التغيير فى مصارف

وقفه وشروطه فهذه كلها شروط صحيحة والوقف المقترن بها صحيح وهى واجبة الاتباع .

فالشرط الصحيح واجب اتباعه والعمل به بالاتفاق بين الصاحبين . والشرط الفاسد لغو لا تجوز مراعاته والوقف المقترن به صحيح بالاتفاق بينهما ، والشرط الباطل يبطل الوقف على قول محمد وعلى إحدى الروايتين عن أبى يوسف . وعلى الرواية الأخرى عنه هو كالشرط الفاسد يلغو والوقف المقترن به يصح . وقد اتفقا على أن من وقف مسجداً وشرط فى وقفه شرطا باطلا أو فاسداً فوقفه صحيح وشرطه لغو رواية واحدة عن أبى يوسف

القانون الجديد ـ عدل عما كان عليه العمل فى حكم الشرط غير الصحيح فيما يعتبر شرطا صحيحاً . أو شرطا غير صحيح .

فأما فى حكم الشرط غير الصحيح فقد نص فى المادة ٦ على أنه « إذا اقترن الوقف بشرط غير صحيح صح الوقف وبطل الشرط » والشرط غير الصحيح يشمل الباطل والفاسد . فحكمهما واحد وهو بطلان الشرط وصحة الوقف المقترن به . وهذا يتفق وإحدى الروايتين عن أبى يوسف . ويتفق وما اتفق عليه الصاحبان فى وقف المسجد .

وعلى هذا إذا شرط الواقف فى وقفه شرطا يخل بأصله أو ينافى حكمه فهو لغو ولا اعتبار له . كما إذا شرط شرطا يخل بالانتفاع بالموقوف أو بمصالح المستحقين أو يخالف الشرع . ووجه اختيار هذا أن كلا من الشرط الباطل والشرط الفاسد شرط غير صحيح . والشرط غير الصحيح

غير مشروع فلا يعتبر . وأن هذه الرواية عن أبي يوسف قد اختارها بعض فقهاء الحنفية للفتوى بها ، وأن التفريق بين حكمى الباطل والفاسد فى وقف غير المسجد . والتسوية بينهما فى وقف المسجد لا يظهر له وجه مقبول .

وأما فيما يعتبر شرطاً صحيحاً وما يعتبر شرطاً غير صحيح فقد نص القانون فى بعض مواده على أحكام تقتضى أن بعض الشروط التى كانت تعتبر باطلة على مذهب الحنفية لأنها تنافى حكم الوقف فى مذهبهم صارت تعتبر شروطا صحيحة لأنها لا تنافى حكم الوقف فى القانون الجديد. وبعض الشروط التى كانت تعتبر صحيحة على مذهب الحنفية لانها سائغة وللواقف الحق فى اشتراطها صارت تعتبر شروطا غير صحيحة لانها تنافى ما نص عليه فى القانون الجديد .

فمن أمثلة النوع الاول — ١ — إذا شرط الواقف فى وقفه أن له حق الرجوع فيه فهذا شرط باطل على مذهب الحنفية لانه ينافى حكم الوقف وهو اللزوم . وهو شرط صحيح على القانون الجديد لانه يتفق وما نص عليه فى المادة ١١ من أن للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه عدا وقف المسجد وما وقف عليه

٢ — اذا شرط الواقف توقيت وقفه . بمدة معينة كعشر سنين أو بحال معينة كحال حياته أو حياة الموقوف عليهم المعينين فهذا شرط باطل على مذهب الحنفية لانه ينافى مقتضى الوقف عندهم وهو التأبيد سواء كان الوقف خيريا أو أهليا . وهو شرط صحيح على القانون الجديد لانه يتفق وما نص عليه فى المادة ٥ من أن الوقف الخيرى ـ عدا وقف المسجد وما وقف عليه ـ يصح مؤبدا أو مؤقتا . والوقف الاهلى لا يصح إلا مؤقتا .

ومن أمثلة النوع الثانى : ١ — إذا شرط الواقف تأبيد وقفه الأهلى فهذا شرط صحيح على مذهب الحنفية وهو شرط باطل على القانون الجديد لأنه نص فى المادة ٥ على أن الوقف الاهلى لا يكون إلا مؤقتاً

٢ — إذا شرط الواقف لاستحقاق الموقوف عليه أن يسكن فى بلد معين أو فى مسكن معين . أو شرط لاستحقاق زوجته بعد وفاته أن لا تتزوج أو شرط لاستحقاق إحدى بناته أن لا تتزوج . أو شرط لاستحقاق الموقوف عليه أن لا يتزوج من أسرة معينة أو طائفة معينة أو من بلد معين أو أقليم معين . أو شرط لاستحقاقه أن يتزوج من زوجة معينة أو من أسرة معينة فهذه كلها شروط صحيحة على مذهب الحنفية تجب مراعاتها فى الاستحقاق : وهى شروط غير صحيحة على القانون الجديد لانه نص على بطلانها فى المادة ٢٢ التى نصها « مع عدم الاخلال بأحكام الفقرة الثانية من المادة ٢٧ يبطل شرط الواقف إذا قيد حرية المستحق فى الزواج أو الاقامة ، أو الاستدانة إلا إذا كانت لغير مصلحة — ويبطل كذلك كل شرط لا يترتب على عدم مراعاته تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين » .

٣ — إذا شرط الواقف فى وقفه أن يصرف ريعه من بعده لابنائه وبناته دون زوجته ووالديه الموجودين حين وفاته . أو شرط أن يصرف الريع لهم على غير ما يتفق وأحكام الميراث . أو شرط أن ينتقل الاستحقاق بعد أولاده إلى أولاد أبنائه دون أولاد بناته فهذه كلها شروط صحيحة تجب مراعاتها فى الاستحقاق على مذهب الحنفية . وهى شروط غير صحيحة على القانون الجديد لانها تخالف المادة ٢٤ التى نصها « مع مراعاة أحكام المادة ١٩ يجب أن يكون للوارثين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت

وفاته استحقاقه فى الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث ، وإن ينتقل استحقاق كل منهم إلى ورثته من بعده وفقا لاحكام هذا القانون .

ومن هذا يؤخذ أن الشرط الذى يشترطه الواقف فى وقفه يكون صحيحا إذا لم يخل بأصل الوقف . ولم يناف حكما من أحكامه الجارى بها العمل من مذهب الحنفية ومما ورد فى القانون الجديد . ولم يخالف الشرع وأن تعريف الشرط الصحيح وغير الصحيح لم يختلف فى القانون الجديد عن تعريفهما فى مذهب الحنفية وإنما اختلف تطبيقهما على بعض الجزئيات بناء على اختلاف بعض أحكام الوقف حسبما نص عليه فى القانون الجديد .

الشروط العشرة

هى شروط عشرة اعتاد أكثر الواقفين أن يشترطوها فى أوقافهم ليحتفظوا بالحق فى التغيير فى مصارف الوقف والاستبدال بأعيانه . وهى شرط صحيحة لانها لاتخل بأصل الوقف ولا بحكم من أحكامه الجارى بها العمل ولا تخالف الشرع . وثمانية منها مرجعها الى التغيير فى مصارف الوقف وهى الزيادة والنقصان ، والاعطاء والحرمان ، والادخال والاخراج . والتفضيل والتخصيص ، واثنان منها مرجعهما الى احلال عين محل العين الموقوفة وهما الابدال والاستبدال .

وقد ذهب أكثر فقهاء الحنفية إلى أن هذه الشروط العشرة عند اجتماعها يراد من كل شرط منها معنى غير المعنى الذى يراد من الآخر لأن الاصل فى الكلام التأسيس أى افادته معنى غير مفهوم من غيره لا التأكيد أى إفادته معنى مفهوما من غيره ـ ولهذا نبين المراد من كل شرط من هذه الشروط على أرجح الأقوال فى مذهب الحنفية .

الزيادة والنقصان . المراد منهما التعديل فى مقادير الانصبة المخصصة للمستحقين بزيادة أنصبة بعض المستحقين ونقص أنصبة بعضهم ، والتعديل فى مرتبات الموظفين وأرباب الشعائر بزيادة مرتب بعض الموظفين ونقص مرتب بعضهم على أن لايؤدى النقص إلى أن لايكون للمستحق نصيب أصلا أو لايكون للموظف مرتب أصلا لأن هذا يكون من الاخراج والحرمان لامن النقصان . فالمشروط له فى الوقف هذان الشرطان له أن يجعل نصيب المستحق ستة قراريط من صافى ريع الوقف بدل أربعة وأن يجعل نصيب المستحق الآخر أربعة قراريط من صافى الريع بدل ستة وله أن يجعل مرتب إمام المسجد عشرة جنيهات شهريا بدل خمسة ومرتب خادم المدرسة جنيهين بدل ثلاثة .

الاعطاء والحرمان — المراد منهما إعطاء ريع الوقف كله أو بعضه لبعض الموقوف عليهم وحرمان بعضهم الآخر من ريع الوقف كله أو بعضه حرمانا مطلقا أو مؤقتا بوقت معين أو ريع معين . فالمشروط له هـذا الشرطان له أن يعطى ريع وقفـه كله لبعض الموقوف عليهم ويحرم سائرهم وله أن يعطى ريع عين معينة من وقفه لبعض الموقوف عليهم ويحرم منه سائرهم وله أن يطلق هذا الإعطاء والحرمان وله أن يقيده بمدة معينة أو بحال معينة وله أن يقصرهما على الموقوف عليهم الموجودين وله أن يجعلهما شاملين لذريتهم ونسلهم .

الإدخال والإخراج - المراد منهما أن يدخل فى الوقف من لم يكن موقوفا عليه من قبل ويخرج منه من كان موقوفا عليه من قبل بحيث لايصبح

من أهل الوقف . فالمشروط له هذا الشرطان له أن يدخل فى الوقف من لم يكن موقوفا عليه من قريب أو أجنبى وله أن يخرج من الموقوف عليهم من شاء اخراجه منهم من قريب أو أجنبى وله أن يطلق الادخال والاخراج وله أن يقيدهما بمدة معينة أو بحال معينة وله أن يقصرهما على من أدخله ومن أخرجه وله أن يجعلها شاملين لذريتهما ونسليهما .

التفضيل والتخصيص — المراد بالتفضيل تمييز بعض الموقوف عليهم عن بعض فى أنصبتهم من الريع بحيث لايؤدى الى حرمان بعضهم من الريع لان مقتضى التفضيل بين الموقوف عليهم أن يكونوا جميعا لهم فى الريع ولكن بعضهم مفضل على بعض . والمراد بالتخصيص تخصيص بعض الموقوف عليهم بريع عين من أعيان الوقف أو بمقدار معين من الريع بحيث لا يشاركه فيه غيره حتى يتحقق معنى التخصيص .

وفى بعض حجج الاوقاف يذكر بدل التفضيل والتخصيص - التغيير والتبديل - ويراد بالتغيير التغيير فى شروط الوقف أى أن الواقف بالشروط السابقة حفظ الحق فى تغيير مصارف وقفه وباشتراط التغيير حفظ الحق فى تغيير شروطه فله بشرط التغيير أن يغير ما شرطه فى حجة وقفه كما يشاء . ويراد بالتبديل التبديل فى كيفية الانتفاع بالموقوف فان وقف عقارا لسكنى الموقوف عليهم فله بشرط التبديل أن يجعله للاستغلال أو أرضا تزرع أو غير هذا

الابدال والاستبدال — المراد من الابدال بيع عين من أعيان الوقف ببدل من النقود أو الاعيان . والمراد من الاستبدال شراء عين للوقف بالبدل الذى بيعت به عين من أعيانه لتحل وقفا محلها . فالعين المبدلة هى المبيعه من أعيان الوقف . والعين المستبدلة هى المشتراة للوقف بدل على ما يبيع . و بعض الفقهاء يطلق

البدل أو التبادل على المقايضة أى بيع عين من أعيان الوقف بعين أخرى .

ومن بيان معانى هذه الشروط يتبين أن بعضها يرادف بعضها مثل الاخراج والحرمان والتخصيص ومثل الزيادة والتفضيل . وأنها يغنى عنها كلها شرطا التغيير والتبديل على ان يراد بالتغيير مطلق التغيير فى المصارف والشروط ويراد بالتبديل الابدال والاستبدال . وأن عدها عشرة إنما هو مجاراة للعرف الشائع على ألسنة الموثقين والفقهاء .

من له الحق فى اشتراط هذه الشروط ومتى تشترط — الذى له الحق فى أن يشترط هذه الشروط كلها أو بعضها هو الواقف فقط . بشرط أن يشترطها فى أثناء إنشاء وقفه . فهو الذى له وحده أن يشترطها مقترنة بصيغة وقفه . وأما غير الواقف فليس له أن يشترط هذه الشروط ولا أى شرط منها . والواقف نفسه بعد تمام وقفه ليس له أن يشترطها ولا شرطا منها فوقت اشتراط هذه الشروط هو وقت انشاء الوقف فقط . وحق اشتراطها هو للواقف فقط .

من له العمل بها فى مذهب الحنفية — للواقف أن يشترطها فى وقفه لنفسه فقط . أو له ولغيره فى حياته وبعد موته . لان من ملك حقا ملك أن يملكه غيره ، فاذا اشترط الواقف فى وقفه الشروط العشرة لنفسه فقط كان له وحده فى حياته أن يعمل بمقتضاها وأن يغير فى مصارف وقفه وشروطه ويبدل فى أعيانه . وليس لاى أحد غيره أن يعمل بها . فاذا مات الواقف من غير أن يستعمل هذا الحق ولم يحدث فى مصارف وقفه وشروطه أى تغيير لزم وقفه على ما أنشأه وإذا أحدث تغييراً بمقتضاها لزم وقفه على آخر تغيير أجراه قبل موته . وإذا اشترط الواقف فى وقفه الشروط العشرة لنفسه ثم لغيره من بعده

كان لمن شرطها له بعد موته أن يعمل بمقتضاها سواء أكان ناظر الوقف أم غيره ، وسواء أكان من المستحقين أم من غيرهم .

وإذا اشترط الواقف فى وقفه الشروط العشرة لنفسه ولغيره معه كان لغيره أن يعمل بمقتضى هذه الشروط مع الواقف، وليس له أن ينفرد بمباشرة العمل بشرط منها لان الواقف اشترطها لغيره معه فالمصاحبة قيد فى تملك غيره هذه الشروط . ولكن الواقف نفسه له الانفراد عن هذا الغير بالعمل بهذه الشروط لان المصاحبة قيد بتملك الغير فقط، ولان منح الغير هذا الحق إنما هو من قبيل التوكيل من الواقف فالواقف أصيل فى العمل بمقتضى هذه الشروط وغيره الذى شرطها له معه كالوكيل عنه وللموكل أن ينفرد بالتصرف فيما وكل فيه ويعتبر هذا عزلا للوكيل من هذا التصرف

وإذا اشترط الواقف فى وقفه هذه الشروط العشرة لغيره دون نفسه ثبت الحق فى العمل بهذه الشروط لغيره الذى اشترطها له وثبت له أيضا الحق فى العمل بهذه الشروط مع أنه إنما شرطها لغيره فقط دون نفسه . أما وجه ثبوتها لغيره الذى اشترطها له فظاهر لان هذا منطوق عبارة الواقف . وأما وجه ثبوتها للواقف نفسه فلان تمليكه هذه الشروط لغيره يقتضى أن يكون هو مالكا لها لان الإنسان لا يملك غيره إلا ما يملكه . فصحه تمليك الواقف هذه الشروط لغيره اقتضت أن يكون هو مالكا لها ولذا قال الفقهاء - فى هذه الصورة ثبت الحق فى هذه الشروط لغير الواقف بعبارة النص وثبت الحق فيها للواقف بالاقتضاء .

والذى يملكه من شرطت له هذه الشروط من الواقف إنما هو التغيير

مصارف الوقف والتبديل فى أعيانه لأن مقتضى الشروط العشرة ليس إلا هذا كما بينا . وأما التغيير فى الولاية على الوقف وفى شروط من يتولاه فهذا لا يملكه إلا الواقف وحده : ويملكه مطلقا سواء اشترطه لنفسه فى وقفه أم لم يشترطه فهو حق له بدون اشتراطه . ومن هذا يتبين الفرق بين التغيير فى مصارف الوقف وشروطه والتغيير فى الولاية عليه . وللواقف أن لا يشترط فى وقفه أى شرط من هذه الشروط لا لنفسه ولا لغيره فتبقى مصارف وقفه وشروطه على ما انشأه ، وله أن يشترط فى وقفه بعضها دون بعض ، وله أن يشترط تكريرها وأن لا يشترطه فلا يعمل بمقتضى الشرط منها إلا مرة

ومن له الحق فى هذه الشروط سواء كان الواقف أو من شرطها له يملك العمل بمقتضاها فى حال صحته وفى مرض موته لأن المريض مرض الموت فيما عدا التصرفات الإنشائية التى تضر بدائنيه وورثته هو والصحيح سيان .

القانون الجديد — قرر القانون الجديد أحكاما فى الشروط العشرة وفى من له العمل بها . وفى حدوده . وفى شرط صحته تخالف ما كان عليه العمل من مذهب الحنفية . وهذا بيانها :

أولا — للواقف حق التغيير فى مصارف وقفه وشروطه بوصف أنه الواقف لا بمقتضى اشتراط الحق فى التغيير لنفسه فى وقفه . فسواء اشترط الواقف فى وقفه لنفسه الزيادة والنقصان والإعطاء والحرمان والإدخال والإخراج والتفضيل والتخصيص أو لم يشترطها فى وقفه لنفسه فهى حق له لأنها كلها تغيير فى مصارف وقفه وهو يملك أن يغير فى مصارف وقفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك كما ورد فى نص المادة ١١ — وهذا مبنى

على ما أخذ به في القانون ـ وهو مذهب الإمام أبي حنيفة ـ من أن الوقف غير لازم في حياة الواقف وأن للواقف أن يرجع في وقفه كله أو بعضه ولو حرم نفسه من ذلك لان من ملك الرجوع في الوقف ملك التغيير في مصارفه وشروطه فكما أن الوقف نفسه غير لازم بالنسبة للوقف فمصارفه وشروطه غير لازمة بالنسبة له . وعلى هذا فالشروط العشرة ـ عدا الإبدال والإستبدال ـ حق للواقف بوصف أنه واقف ولا يتوقف ثبوت هذا الحق له على اشتراطه لنفسه في وقفه ولا ينتفي عنه بنفيه . وهذا منطوق عبارة المادة ١١ التي نصها ، كما يجوز له أن يغير في مصارف وقفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك ، ومن هذا يظهر أن المادة ١٢ من القانون التي نصها ، للواقف أن يشترط لنفسه لا لغيره الشروط العشرة أو ما يشاء منها وتكرارها ، لا تثبت حقا للواقف غير ثابت له بالنسبة لاشتراط الشروط الثمانية التي مقتضاها التغيير في مصارف وقفه وشروطه ولا بالنسبة لتكريرها وإنما تقرر حقا ثابتا له بنص المادة ١١ من القانون . ولعل الباعث على وضع هذه المادة هو النص على أن هذا الحق للواقف لا لغيره . وأما بالنسبة للابدال والاستبدال فقد تقرر في القانون ما كان عليه العمل في مذهب الحنفية فان اشترطهما في وقفه لنفسه كان له الحق في العمل بهما وإن لم يشترطهما في وقفه لنفسه فالمختص بالعمل بهما المحاكم الشرعية كما ورد في المادة ١٣ .

وثانيا ـ ليس للواقف أن يشترط الشروط العشرة كلها أو بعضها لغيره في حياته أو بعد موته . فاذا اشترطها كلها أو بعضها لغيره فالشرط غير صحيح لأنه يخالف ما نص عليه في المادة ١٢ من أن ، للواقف أن يشترط لنفسه

لا لغيره الشروط العشرة أو ما يشاء منها ، فليس لمن شرط له أن يتصرف بمقتضاها لأن الشرط غير الصحيح باطل لا يعمل به . وهذا مأخوذ من مذهب الحنابلة . ووجه اختيار الأخذ به أن الحوادث دلت على أن كثيرين ممن اشترط الواقفون لهم هذه الشروط أساءوا استعمالها وألحقوا الاضرار بالموقوف عليهم إما نكاية بهم أو طمعا فى مال الوقف لانفسهم وذريتهم وكثيراً ما أدى تصرفهم بهذه الشروط إلى إيجاد أضغان وأحقاد انتهت إلى انتقامات وخصومات ما كان يقرها ولا يرضاها الواقفون لو كانوا أحياء فاتقاء لهذه الاضرار اختير مذهب الحنابلة فى أنه لا يجوز اشتراط هذه الشروط العشرة كلها أو بعضها لغير الواقف .

وثالثا — ليس للواقف مطلق الحرية فى التصرف بمقتضى هذه الشروط بل هو مقيد بأن لا يؤدى تصرفه بمقتضاها إلى مخالفة ما نص عليه فى هذا القانون ولهذا ورد فى آخر المادة ١٢ ما نصه ، على أن لا تنفذ إلا فى حدود هذا القانون ، فإذا غير الواقف فى وقف المسجد أو فيما وقف عليه فتغييره غير صحيح ولا ينفذ لأنه يخالف ما نص عليه فى المادة ١١ من أنه لا يجوز التغيير فى وقف المسجد ولا فيما وقف عليه ، وإذا غير الواقف فى وقفه الاهلى تغييراً يؤدى إلى حرمان بعض من يجب استحقاقهم من الوارثين من ذريته وزوجه ووالديه الموجودين وقت وفاته . أو إلى أن تكون أنصبتهم بالاستحقاق لا تتفق وأنصبتهم بالإرث . أو إلى أن ينتقل استحقاق أحدهم إلى غير ذريته من بعده فتغييره غير صحيح ولا ينفذ لأنه يخالف ما نص عليه فى المادة ٢٢ . وكذلك كل تغيير يؤدى إلى مخالفة نص فى القانون أو أى حكم جار به العمل من مذهب الحنفية .

اقرأ المادة ١٢ —

ورابعا — لايصح التغيير من الواقف فى مصارف وقفه وشروطه بأى نوع من أنواع التغيير إلا إذا صدر به إشهاد رسمى ممن يملكه لدى إحدى المحاكم الشرعية بالمملكة المصرية على مانص عليه فى المادة — ١ — من القانون . وسماع الاشهاد من الواقف بالتغيير فى مصارف وقفه الصادر بعد العمل بالقانون من اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية الشرعية التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة أو من يحيلها عليه من القضاة أو الموثقين وأما سماع الاشهاد من الواقف بالتغيير فى مصارف وقفه الصادر قبل العمل بالقانون حيث يجوز له هذا التغيير طبقا لما نص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ١١ فهو من اختصاص هيئة التصرف بالمحكمة الابتدائية الشرعية التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة لا من اختصاص رئيس المحكمة أو من يحيلها عليه .

وخامسا — على المختص بسماع الاشهاد بالتغيير أن يرفض سماعه إذا جاوز تغييره حدود مانص عليه فى القانون أو اشتمل على تصرف يخالف حكما جاريا به العمل من هذا القانون أو من مذهب الحنفية كما ورد بالمادة ٤ من القانون .

مادة ١٢ — للواقف أن يشرط لنفسه لا لغيره الشروط العشرة أو مايشاء منها وتكرارها ، على أن لاتنفذ إلا فى حدود هذا القانون .

ولا ريب فى أن قصر الحق فى العمل بهذه الشروط على الواقف نفسه دون غيره . وتقييد حرية الواقف نفسه فى العمل بها بأن لا يؤدى عمله بمقتضاها إلى مخالفة حكم جار به العمل من أحكام القانون الجديد ومن مذهب الحنيفة . واشتراط صدور إشهاد رسمى لصحة أى تغيير يحدثه الواقف فى مصارف وقفه وشروطه . وجعل سماع الإشهاد بهذا التغيير من الواقف من اختصاص رئيس المحكمه أو من يحيلها عليه حيث يكون الحق فيه للواقف مطلقا عن كل قيد وفى كل حال وجعل سماع هذا الاشهاد من الوقف من اختصاص هيئة التصرفات حيث يكون الحق فيه له مقيدا بشرط وفى حالات خاصة وإلزام المختص بسماع الاشهاد أن يرفض سماعه إذا اشتمل على مخالفة الاحكام الجارى بها العمل . لا ريب فى أن كل هذا فيه ضمان للعدل وتحقيق المصلحة

الابدال والاستبدال قدمنا فى بيان معانى الشروط العشرة أن المراد بالإبدال بيع عين من بأعيان الوقف ببدل نقدى أو عينى . وأن المراد من الاستبدال شراء عين للوقف بدل مابيع من أعيانه . وأنهما من الشروط الصحيحة لأن مقتضاها إحلال عين محل عين من غير إحلال بأصل الوقف أو حكمه أو منفعة الموقوف أو الموقوف عليهم . ولمزيد الاحتياط أفردهما الفقهاء عن سائر الشروط العشرة ببعض بحوث .

من له الحق فى الابدال والاستبدال — الذى له الحق فى الابدال والاستبدال هو الواقف إذا شرطهما لنفسه فى وقفه . فان لم يشترطهما الواقف فى وقفه لنفسه فالحق فيهما للقاضى المختص . وهذا مما اتفق فيه القانون ومذهب الحنفية .

فإذا شرط الواقف فى وقفه لنفسه الإبدال والاستبدال كان له الحق بمقتضى هذا الاشتراط أن يبيع أى عين من أعيان الوقف وأن يشترى بدلها عينا تحل محلها سواء أكانت العين التى باعها عامرة ذات ريع قليل أو كثير أو متخربة لا ريع لها وسواء باعها بالنقد أو مقايضة بعين أخرى ويملك مباشرتهما من غير توقف على إذن القاضى المختص بهما لأنه تصرف بمقتضى الشرط فى حجة الوقف فيملكه من غير توقف على موافقة القضاء. فإن باع العين الموقوفة مقايضة بعين أخرى صارت العين المشتراة وقفا بدل المبيعة بمجرد تمام الشراء له من غير حاجة إلى إنشاء وقفها لأن بدل الموقوف يكون موقوفا وتنفذ فيه شروطه وأحكامه. وإن باعها بنقود كانت هذه النقود مال البدل للعين الموقوفة المبيعة وأخذت حكمها فتكون أمانة فى يد متولى الوقف كما كانت العين الموقوفة أمانة فى يده. ولا يسوغ له أن يصرف شيئا منها للموقوف عليهم لأنها بدل عين الوقف ولا حق للموقوف عليهم إلا فى ريعه. ولا يسوغ له أن يتصرف فيها إلا بأن يشترى بها عينا للوقف بدل التى بيعت

وإذا لم يشترط الواقف فى حجة وقفه الابدال والاستبدال لنفسه أو نهى فى حجة وقفه عن الابدال والاستبدال ثبت الحق فى الابدال والاستبدال فى هذه الحال للقاضى. ولا يثبت للواقف ولا لناظر الوقف ولا لأى أحد غير القاضى.

والقاضى لا يسوغ له إستعمال هذا الحق حيث ثبت له الا اذا وجد المسوغ الشرعى له: والمسوغ الشرعى للابدال والإستبدال فى هذه الحال إما الضرورة أو المصلحة.

فمن أمثلة الإبدال للضرورة ما إذا صارت الأطيان الموقوفة بوراً لطارىء طرأ على تربتها، أو على نظام ريها أو صرفها، بحيث صارت لاريع لها أو لها ريع ضئيل لا يكفى ضريبتها ونفقاتها ولا يوجد للوقف ريع متجمد لعلاجها وإصلاحها، وما إذا صارت الدار الموقوفة خربة لا ريع لها أو آيلة للسقوط ولا يرغب أحد فى سكناها وليس للوقف ريع متجمد تبنى أو تعمر به ولا يوجد من يستأجرها مدة طويلة بأجرة معجلة تعمر بها، وما إذا احتيج إلى عين من أعيان الوقف المنفعة العامة كان وقعت فى شارع يراد فتحه أو فى مصرف يراد انشاؤه، ففى هذه الحالات وأمثالها. يسوغ للقاضى الابدال للضرورة ـ وهذا بالاتفاق.

ومن أمثلة الابدال للمصلحة ما إذا صارت الاطيان الموقوفةقريبة من المساكن وصار بيعها لبناء مساكن عليها يأتى بثمن كبير إذا اشترى به عقار آخر كان ريعه أضعاف ريع، هذه الاطيان الموقوفة. وما إذا كان العقار الموقوف مبنيا على طراز قديم وأصبح فى أحسن شارع بالمدينة ولا مال للوقف يمكن أن يبنى به على الطراز الجديثويوجد من يدفع فى هذاالعقار ثمنا كبيرا لو اشترى به عقار آخر كانريعه أضعاف ريع هذاالعقار، وما إذا كان العقار الموقوف منزلا ووجد من يرغب فى أن يشتريه بأطيان ودلت التجريات على أنالاطيان أكثر ريعا وأنفع للموقوف عليهم، ففى هذه الحالات وأمثالها يجوز للقاضى الابدال تحقيقا للمصلحة ولما هو أنفع للموقوف عليه؛ وهذا مذهب أبى يوسف.

فخلاصة ما تقدم أن الابدال والاستبدال إذاكان مشروطين للواقف

فى حجة الوقف تسوغ له مباشرتهما له بمقتضى الشرط من غير توقف على إذن القاضى أو وجود ضرورة . وإذا لم يكونا مشروطين فى حجة الوقف لاتسوغ مباشرتهما الا بإذن القاضى . والقاضى ليس له أن يأذن بهما الا للضرورة أو المصلحة ، وحال الضرورة محل اتفاق بين الصاحبين ، وحال المصلحة محل اختلاف ، وتسويغ الابدال فيها مذهب أبى يوسف .

وتوجد حالتان يسوغ الابدال فيهما لناظر الوقف من غير أن يكون مشروطا له ومن غير أن يأذن القاضى به .

الأولى إذا غصب العين الموقوفة غاصب وعجز ناظر الوقف عن استردادها منه وليس لدى الناظر بينة أو مستندات كافية لإثبات دعواه عليه اذا قاضاه وقبل الغاصب أن يدفع قيمة العين الموقوفة التى غصبها فعلى الناظر أن يأخذ هذه القيمة وتكون مال يشترى به عقار بدل ماغصب .

الثانية اذا غصب الأرض الموقوفة غاصب وأخرجها عن أن ينتفع بها كان غمرها بماء ملح أو أفسد تربتها بأى مفسد أو غصب أشجار الوقف غاصب وأتلفها بحيث صارت لاتثمر وضمن ناظر الوقف الغاصب قيمة الأرض أو الأشجار التى غصبها وأتلفها كانت هذه القيمة مال بدل يشترى بها أرض أو شجر بدل ماغصب وأتلف .

ففى هاتين الحالتين ابدال اضطرارى اضطر ناظر الوقف اليه حرصا على مصلحة الوقف والموقوف عليهم .

القانون الجديد — الذى له الحق فى الابدال والاستبدال هو الواقف إذا شرطهما لنفسه فى وقفه . فان لم يشترطهما فى وقفه لنفسه فالحق

فيهما للمحكمة الشرعية المختصة . وليس للواقف أن يشترطهما لغيره .

فإذا اشترط الواقف لنفسه فى وقفه الإبدال والإستبدال خيريا كان وقفه أو أهليا فله الحق فى أن يبيع أى عين من أعيان الوقف ببدل نقدى أو عينى وعليه أن يشترى بالبدل عينا تكون وقفا محلها . وله باشرة هذا البيع أو الشراء بدون رجوع الى المحكمة المختصة أو استصدار قرار بموافقتها لأنهما حقه باشتراطهما لنفسه فيملكه من غير رقابة عليه وهذا يتفق ومذهب الحنفية لأنهم جعلوا لمن شرط له فى الوقف الإبدال والإستبدال أن يباشرهما بنفسه من غير توقف على موافقة القضاء لانه تصرف بمقتضى الإشتراط ، ولكن يراعى أنه لا يصح الإبدال والإستبدال من الواقف الذى اشترطهما لنفسه فى وقفه بعد استيفاء الشروط الشرعية لصحتها الا إذا صدر به الأشهاد الرسمى المنصوص عليه فى المادة -١- التى جاء فيها « لا يصح الوقف . ولا الرجوع فيه ولا التغيير فى مصارفه وشروطه . ولا الاستبدال به من الواقف الا اذا صدر بذلك اشهاد من يملكه » والمراد من الاستبدال التبادل فيشمل الابدال .

واذا لم يشترط الواقف لنفسه فى وقفه الابدال والاستبدال فالحق فيهما لهيئة التصرفات المختصة . ولهيئة التصرفات بالمحكمة المختصه أن توافق على الابدال والاستبدال اذا قضت به ضرورة أو رأت فيه مصلحة سواء كان المراد ابداله عامرا أو متخربا وسواء أكانت المصلحة من حيث الثمن أو من حيث الانتفاع أو من أية ناحية أخرى فهى مقيدة بأن تبنى موافقتها على أن فى الابدال والاستبدال مصلحة للوقوف أو الموقوف عليهم أى مصلحة

كانت . وليست مقيدة بأن تبنى موافقتها على مصلحة مالية أو استغلالية أو أية مصلحة خاصة . وهذا يتفق ومذهب الحنفية على قول أبى يوسف الذى سوغ للقاضى أن يبدل أو يستبدل اذا قضت ضرورة أو وجدت مصلحة بإطلاق المصلحة .

اقرأ المادة — ١٣

شروط الابدال والإستبدال — يشترط لصحة الإبدال والاستبدال شروط ثلاثة سواء باشرهما من شرطا له أو القاضى عند عدم إشتراطهما . وأساس هذه الشروط الثلاثة الإحتياط لجانب الوقف .

الأول : أن لا يكون فى المبادلة غبن فاحش لجهة الوقف . ويعتبر الغبن فاحشا إذا كان بأكثر من خمس القيمة فاذا بيع الفدان الموقوف الذى قيمته مائة جنيه بأقل من ثمانين لا يصح هذا الإبدال . وإذا شترى بمال البدل الفدان الذى قيمته مائة جنيه بأكثر من مائة وعشرين لا يصح هذا الإستبدال لأن فى المبادلة غبنا فاحشا لجانب الوقف .

الثانى : أن لا تكون فى المبادلة تهمة لمن باشرها وتوجد التهمة فى المبادلة إذا باع المبدل لواحد من أصوله أو فروعه أو لزوجته أو اشترى من أحدهم لان هؤلاء لاتقبل شهادتهم له نفيا للتهمة

مادة ١٣ — فيما عدا حق الواقف الذى شرطه لنفسه يكون الاستبدال فى الوقف من اختصاص المحكمة الشرعية . ولها ذلك متى رأت المصلحة فيه .

فلا تصح مبادلته عينا من أعيان الوقف معهم نفيا للتهمة . وهذا شرط فى صحة تصرف الوكيل وكل من يعمل لغيره .

الثالث أن لا يكون الابدال بثمن هو دين للمشترى على المبدل لأن الثمن يكون فى هذه الحال هو هذا الدين فإذا عجز المدين عن أدائه أو مات مفلسا ضاع الوقف بضياع مال بدله .

ولا يشترط لصحة الاستبدال اتحاد البدل والمبدل فى الجنس بل يجوز للواقف أو للقاضى عند عدم الشرط أن يشترى بدل الأطيان الموقوفة أطيانا أو بدل العمارة عمارة ويجوز له أن يشترى بدل الاطيان عمارة ويشترى بدل العمارة أطيانا لأن المقصود من الوقف ريعه لا جنس عينه .

ويستثنى من هذا حالتان يشترط فى كل واحدة منهما أن يتحد البدل والمبدل جنسا .

الأولى : إذا كانت العين الموقوفة دارا وقفها الواقف لسكناه أو سكنى من شاء من أولاده أو غيرهم . فإذا باعها من شرط له الابدال والإستبدال أو باعها القاضى عند عدم الشرط ووجود المسوغ لا يصح أن يشترى بدلها إلا داراً للسكنى لأنه لو إشترى بدلها أطيانا أو محال للتجارة فات غرض الواقف من وقفه وهو سكنى من وقف وقفه لسكناهم

الثانية : إذا شرط الواقف فى حجة وقفه الابدال والإستبدال وشرط أن لا يستبدل بوقفه إلا ماهو من جنسه فليس للمستبدل له أن يخالف هذا الشرط ،وعليه أن يشترى بدل الأطيان أطيانا . وبدل العمارة عمارة.

إلا إذا كان فى تنفيذ هذا الشرط اضرار بمصلحة الموقوف عليهم ، فيرفع الأمر للقاضى ليأذن بمخالفة هذا الشرط اذا ثبت أن مصلحة الموقوف عليهم تقضى بهذه المخالفة .

حكم مال البدل فى مذهب الحنفية ـ اذا بيعت عين من أعيان الوقف ببدل نقدى فهذا الثمن يسمى مال البدل . وسواء أكان البيع من الواقف الذى شرط لنفسه فى وقفه الابدال والاستبدال أم من المحكمة الشرعية المختصة حيث لا اشتراط من الواقف فان مال البدل حكمه حكم العين الموقوفة التى بيعت به فيكون أمانة فى يد الواقف أو ناظر الوقف . وعليه أن يحفظه حتى يشترى به عقارا بدل مابيع به ويضمنه اذا هلك فى يده بتعديه أو اهماله فى حفظه كما يضمن كل أمين مايهلك فى يده من الأمانات واذا مات مجهلا له كان مضمونا فى تركته .

ولا يسوغ اعطاء مال البدل كله أو بعضه للمستحقين لأن هذا بدل الموقوف وحكمه حكمه وهم انما يستحقون فى ريعه . ولا يسوغ أن يصرف كله أو بعضه فى تعمير الأعيان الموقوفة الا بشروط ثلاثة . أولها أن يكون التعمير ضروريا بحيث يخشى من تأخيره ضرر . وثانيها أن تكون العين الموقوفة المراد تعميرها موقوفة على نفس الجهة الموقوفة عليها العين التى بيعت بهذا البدل . وثالثها أن يكون ذلك باذن القاضى ، فإذا توافرت هذه الشروط جاز صرف مال البدل فى التعمير بطريق استدانته لهذا الفرض وعلى متولى الوقف أن يرد مااستدانه من مال البدل لأجل التعمير من غلة الوقف دفعة واحدة أو أقساطا .

وتقضى التعليمات المتبعة الآن بأن يودع مال البدل فى خزينة من خزائن الحكومة ولا يسلم الى متولى الوقف فى أية حال وهذا احتياط اقتضته المحافظة على اموال البدل. ولهذا الاحتياط ذهب بعض الفقهاء الى أنه لا يجوز أن يبدل بالعقار الا عقار لأنه لو بيع بنقود كانت عرضة للضياع فيضيع الوقف. ولكن المذهب الجارى به العمل جواز بيع الموقوف بعين أو بنقد مع الاحتياط المحافظة على النقود بايداعها فى خزينة حكومية.

القانون الجديد — نص فى المادتين ١٤، ١٥ على التصرف فى أموال البدل المودعة بخزائن الحكومة قبل صدور القانون والتى تودع بها فى المستقبل، والأساس الذى بنيت عليه هذه الأحكام اطلاق الحرية للمحاكم فى اختيار الطريق الأصلح الاستثمارها بما يعود بالخير على الوقف ومستحقيه ومنع تقييدها بأن تشترى بها عقارات. والغرض من اختيار هذه الأحكام علاج الحال التى أدت إلى تجمد أموال بدل ضخمة فى خزائن الحكومة من غير استثمارها ومنع هذا التجمد فى المستقبل.

نصت المادة ١٤ على أن هيئة التصرفات بالمحكمة المختصة عليها أن تشترى بناء على طلب ذوى الشأن من نظار ومستحقين وممثلى جهات الاستحقاق وعديمى الأهلية من المستحقين بأموال البدل المودعة خزائنها عقارا أو منقولا يحل محل العين الموقوفة. فكما يجوز لها أن تشترى بأموال البدل أطيانا زراعيه أو عمارات يجوز لها أن تشترى بها سفنا أو عوامات أو سيارات وغيرها من المنقولات.

ولها أن تأذن بانفاقها فى إنشاء مستغل جديد بأن تأذن بأن تبنى بها عمارة

أو منزل على أرض للوقف أو بأن تبنى بها طبقة ثانية أو ثالثة أو أكثر فوق منزل للوقف .

ولها أن تأذن بصرفه كله أو بعضه فى تعمير أعيان الوقف المحتاجة إلى التعمير ولا يكون مايصرف منه فى هذا دينا على الوقف ولا يسدد من غلته

وإلى أن يتيسر شراء عين بها أو إنشاء مستغل بها يجوز أن تشترى بها أسهما من أسهم شركة المياه أو قناة السويس أو السكر أو أية شركة عقارية أو صناعية أو زراعية أو تجارية تستثمر أموالها بطرق جائزة شرعا ويكون ربح الاسهم للمستحقين .

ومن هذا يتبين أن القانون الجديد أطلق لهيئته التصرفات الحرية فى إستغلال أموال البدل المودعة بخزينتها وأباح لها عدة طرق لم تكن كلها مباحة لها من قبل ليمنع تجمد أموال البدل بدون ثمرة . فأباح لها أن تشترى بمال البدل أى منقول يستغل ولا تتقيد بشراء عقار كما كان عليه العمل من قبل . وهذا يتفق وما أخذ به فى القانون من صحة وقف المنقول مطلقا كالعقار، وأطلق يد هيئته التصرفات فى أن تشترى بمال البدل أسهما أو سندات أو أوراقا مالية تستغل استغلالا جائزا شرعا ويكون ربح هذه الاسهم أو السندات أو الاوراق المالية ريعا للوقف يصرف للمستحقين، وإذا رأت المصلحة فى بيع الاسهم أو السندات أو الاوراق كلها أو بعضها وشراء عين بها فلها ذلك ، وأباح لها أن تأذن بصرف مال البدل كله أو بعضه فى إنشاء مستغل جديد للوقف بأن يقام به بناء فوق أرض للوقف أو تبنى به طبقة أو أكثر فوق بناء الوقف . وهذا يتفق وما كان عليه العمل بالمحاكم من مذهب الحنفية، وأباح

لها أن تأذن بإنفاقه كله أو بعضه فى تعمير عين للوقف محتاجة إلى التعمير دون رجوع فى غلته وهذا يتفق وظاهر مذهب الحنابلة . والظاهر أن هذا مقيد بشرطين . الأول أن يتحقق من حاجة التعمير إلى مال البدل كله أو بعضه وذلك بأن يتحقق من أن ما حجز للعمارة طبقا للمادة ٥٤ من هذا القانون لا يفى بالتعمير . وليس فى الغلة وفر يفى به . والثانى أن يتحقق من أن الرجوع فى الغلة بمال البدل الذى اتفق فى التعمير يلحق ضرراً ظاهراً بالمستحقين أما لو كانت الغلات وفيرة وتسديد مال البدل منها لا يضر بالمستحقين ضرراً ظاهراً لأن الباقى منها بعد تسديده فيه غناء فإنه يسدد مال البدل منها أولا . وإنما إستظهرنا إشتراط هذين الشرطين لأن إنفاق مال البدل كله أو بعضه فى العمارة دون رجوع به فى الغلة هو إنهاء للوقف فيه . وهذا لا يجوز إلا للضرورة ولا تتحقق الضرورة إلا بهذين الشرطين .

وأباح لها إلى أن يتيسر شيء من ذلك أن تأذن باستثماره بأى وجه من وجوه الاستثماره الجائزة شرعا كأن تدفعة لمن يعمل فيه مضاربة مع اتخاذ الضمانات الكافية .

وإذا كان مال البدل ضئيلا . ولم يتيسر استغلاله أو استثماره ولم يحتج إليه فى تعمير عين من أعيان الوقف ينتهى الوقف بالنسبة له . ويعتبر كالغلة ويصرف فى مصرفها . وهذا يتفق وما ذهب اليه بعض فقهاء المالكية .

والظاهر من عبارة المادة ١٤ ومن مقتضى السعة المقصودة بها أن هيئة التصرفات غير ملزمة باتباع ترتيب خاص فى طرق الاستغلال . وأن لها أن تستغل مال البدل على الوجه الذى ترى فيه المصلحة من هذه الوجوه . ولها أن تستغل بعضه بوجه من هذه الوجوه وتستغل بعضه بوجه آخر منها .

اقرأ المادة — ١٤ —

أما أموال البدل المودعة بخزائن الحكومة من قبل العمل بهذا القانون فقد نصت المادة ١٥ على مايتبع بشأنها. فأوجبت على ذوى الشأن فيها من نظار ومستحقين وموقوف عليهم ومن يمثل جهات الاستحقاق أو عديم الأهلية من المستحقين أن يطلبوا تطبيق الأحكام السابقة عليها فى خلال سنة من وقت العمل بالقانون . فان طلب بعضهم ذلك اتبعت هيئة التصرفات مانص عليه فى المادة ١٤ . وان مضت سنة من تاريخ العمل بالقانون ولم يقدم أحد من ذوى الشأن طلبا باستغلالها فلمحكمة التصرفات بالقاهرة بناء على طلب وزير العدل أن تعتبر هذه الأموال مجموعة واحدة أو عدة مجموعات وتشترى بالمجموعة مستغلا عقارا أو منقولا أو تأذن بإنشاء مستغل بها أو تأذن

مادة — ١٤ — تشترى المحكمة بناء على طلب ذوى الشأن بأموال البدل المودعة بخزانتها عقارا أو منقولا يحل محل العين الموقوفة . ولها أن تأذن بانفاقها فى إنشاء مستغل جديد .

ويجوز لها — إلى أن يتيسر ذلك — أن تأذن باستثمار أموال البدل بأى وجه من وجوه الاستثمار الجائز شرعا .

كما أن لها أن تأذن بانفاقها فى عمارة الوقف دون رجوع فى غلته .

وإذا كانت هذه الأموال ضئيلة ولم يتيسر استثمارها ولم يحتج الى انفاقها فى العمارة اعتبرت كالغلة وصرفت مصرفها .

بالإنفاق منها فى عمارة الوقف . ويكون ما يشترى أو ينشأ وقفا مشتركا بين الأوقاف صاحبة هذه الودائع بنسبة ما لكل وقف منها . ويعين على هذا الوقف المشترك ناظر مستقل بعد إخراج النظار السابقين من النظر على تلك الودائع وإدارة شؤنها . وعلى الناظر المقام على الوقف المشترك أن يسلم ناظر كل وقف نصيبه من الغلة ليضمه إلى غلات الوقف الأخرى ويصرفه فى مصارفه. وجعل الحق فى هذا لهيئة التصرفات بالقاهرة خاصة وإن لم تكن فى اختصاصها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة لأن فى هذا تيسيراً لكثير من الاجراءات

وظاهر أن هيئة التصرفات إذا رأت أن مالا من أموال البدل المودعة من قبل كبير المقدار بحيث يمكن أن يشترى به وحده عقار أو منقول أو ينشأ به وحده مستغل لا تضمه إلى مجموعة إلا إذا قضت بضمه مصلحة .

اقرأ المادة — ١٥ —

مادة — ١٥ — إذا لم يطلب ذوى الشأن تطبيق أحكام المادة السابقة على أموال البدل المودعة خزائن المحاكم الشرعية فى مدى سنة من تاريخ العمل بهذا القانون ، فلمحكمة التصرفات بالقاهرة بناء على طلب وزير العدل أن تشترى بها مستغلات من عقار أو منقول أو تأذن بإنشاء مستغلات بها . وهذا مع مراعاة ما نص عليه فى الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة السابقة .

ويكون جميع ما ينشأ أو يشترى مشتركا بين الأوقاف المستحقة فى هذه الاموال بنسبة ما لكل وقف فيها . وتخرج المحكمة نظار الأوقاف التى تتبعها هذه المستغلات من النظر عليها وتقيم عليها ناظراً .

شرط الواقف كنص الشارع — الشرط الصحيح الذى يشترطه الواقف فى حجة وقفه يعتبر كنص الشارع من عدة وجوه .

الاول : من جهة وجوب العمل به فكما أن نص الشارع يجب اتباعه والعمل بما يقتضيه كذلك الشرط الصحيح للواقف يجب اتباعه والعمل به ولا تجوز مخالفته إلا لضرورة أو لحاجة . لانه ترجمان إرادة الواقف وقصده . وما طابت نفسه بتبرعه إلا على وفقه وهو شرط صحيح لايخل بأصل الوقف ولا بحكمه ولا بمنفعة الموقوف أو الموقوف عليهم ولايخالف الشرع

الثانى : من جهة فهمه ودلالته على معناه فكما أن المطلق من النصوص الشرعية يحمل على اطلاقه مالم يوجد مايقيده . والعام منها يحمل على عمومه مالم يوجد مايخصصه ، والظاهر يفهم على ظاهرة مالم يقم دليل على تأويله . والنصان المتعارضان إذا لم يمكن التوفيق بينهما يعتبر المتأخر منها ناسخا للمتقدم كذلك تفهم شروط الواقف الصحيحة وعباراته الصادرة منه فى حجة وقفه على هذه الطريق التى يسار عليها فى فهم النصوص الشرعية .

الثالث : من جهة رعاية عرفه فى فهم ألفاظه وعباراته . فكما أن نص الشارع تفهم ألفاظه على مايقتضيه العرف الشرعى لاعلى مايقتضيه الوضع اللغوى ولهذا تفهم ألفاظ الصلاة والزكاة والحج والربا فى النصوص الشرعية على وفق معانيها العرفية الشرعية لاعلى وفق معانيها اللغوية كذلك تفهم ألفاظ الواقف وعباراته على وفق عرفه ومقتضى بيئته وقت صدور وقفه لاعلى وفق الوضع اللغوى فإذا جعل الواقف وقفه على أقاربه لايدخل

فى وقفه أبواه ولا أولاده لصلبه لأن الأب أو الإبن لايطلق عليه عرفا لفظ قريب ، لأنه أخص من هذا وإن كان لغة يصدق عليه لفظ قريب .

اقرأ المادة — ١٠ — .

متى تجوز مخالفة شرط الواقف — قدمنا أن الشرط الصحيح الذى يشترطه الواقف فى حجة وقفه يجب اتباعه والعمل بما يقتضيه . ولكن توجد حالات تسوغ فيها مخالفة هذا الشرط . وذلك أن بعض الشروط قد تكون مراعاتها غير مؤثرة فى منفعة الوقف أو مصالح المستحقين فى زمن من الأزمان ومؤثرة فيها فى زمن آخر . وبعض الشروط قد تكون مخالفتها غير مفوتة غرض الواقف بل هى أوفى بتحقيقه .

فالشروط التى من النوع الأول تجوز مخالفتها بإذن القاضى ، لأنه هو الذى يقدر الطوارىء ويحكم بأن تنفيذ الشرط مفوت منفعة الوقف أو مصالح المستحقين أولا .

أمثلها : إذا شرط لواقف ألا يستبدل بوقفه ثم دعت ضرورة أو قضت مصلحة بالاستبدال جاز الاستبدال بالوقف بإذن القاضى .

إذا شرط الواقف أن لاتؤجر أطيانه لمدة أكثر من سنة ثم لم يوجد من يرغب فى استئجارها إلا لمدة ثلاث سنين أو كان تأجيرها لأكثر من سنة يزيد فى أجرتها عن تأجيرها لمدة سنة جازت مخالفة هذا الشرط وتأجيرها لمدة أكثر من سنة بإذن القاضى .

مادة — ١٠ — يحمل كلام الواقف على المعنى الذى يظهر أنه أراده وإن لم يوافق القواعد اللغوية .

إذا شرط الواقف أن لا يضم إلى ناظر وقفه ناظر آخر ، أو أن لا يعين عليه مشرف، ثم قضت المصلحة بضم ناظر إلى الناظر أو بتعيين مشرف عليه جاز للقاضى مخالفة هذا الشرط وضم ناظرا إلى ناظر الوقف أو عين مشرفا عليه .

إذا شرط الواقف أجرا معينا لمن يتولى النظر على وقفه أو أجوراً معينة لمن يؤدون الوظائف فى مسجده أو مدرسته ،ثم دعت المصلحة وحال العمل والمعيشة إلى زيادة أجر الناظر أو أجور أرباب الوظائف جاز للقاضى مخالفة الشرط وزيادة الأجور إلى القدر الذى تقتضيه المصلحة .

إذا شرط الواقف أن لا تغير معالم وقفه إذا جدد أو عمر ثم تبين أن المصلحة تقضى بتغيير تلك المعالم وتجديد بناء الوقف على طراز آخر جازت مخالفة هذا الشرط وتغيير معالم الوقف بإذن القاضى .

إذا شرط الواقف مرتبات لعشرة قراء يقرءون القرآن فى مسجد الحسين ثم دعت المصلحة أن تكون القراءة فى مسجد آخر أو فى أى مكان جاز للقاضى أن يأذن بمخالفة هذا الشرط .

والضابط العام لهذا النوع هو أن الشروط الصحيحة التى يشترطها الواقف فى حجة وقفه إذا طرأ من تغير الظروف والاحوال ما يجعل تنفيذها مؤثرا فى منفعة الوقف أو فى مصالح المستحقين جاز للقاضى أن يأذن بمخالفتها بعد تقدير هذه الظروف عملا بما هو الانفع للوقف أو الموقوف عليهم .

وأما الشروط التى من النوع الثانى وهى الشروط الصحيحة التى يشترطها الواقف فى حجة وقفه ولا يكون فى مخالفتها تفويت لغرض الواقف ، بل

ربما كانت مخالفتها أو فى بتحقيق غرضه . فيجوز لناظر الوقف أن يخالفها بدون توقف على إذن القاضى .

أمثلتها . إذا شرط الواقف أن يتصدق من ريع وقفه بخمسين قرشا كل يوم على الفقراء الذين يسألون الناس على أبواب المسجد الحسينى جاز لناظر الوقف أن يصرف هذه الصدقة للفقراء الذين يسألون على أبواب أى مسجد آخر ، وللفقراء المتعففين عن السؤال فى أى مكان لأن غرض الواقف الصدقة على الفقراء لا على أشخاص معينين منهم .

إذا اشترط الواقف أن يشترى من ريع وقفه كل يوم مائة أقة خبز وتوزع على طلبة معهد من المعاهد ، واختار الطلبة الموقوف عليهم أن يصرف لهم يوميا ثمن هذا الخبز ، جاز لناظر الوقف صرف الثمن ، لأن غرض الواقف معونة هؤلاء الطلبة ، وقد يكون صرف هذا الثمن لهم أنفع .

هل يعمل بالشروط العشرة مرة أو عدة مرات ؟ — إذا شرط الواقف فى حجة وقفه هذه الشروط . فإما أن يشترط حق تكرير العمل بمقتضاها المرة بعد المرة . وإما أن لا يشترط حق هذا التكرير .

ففى مذهب الحنفية إذا شرط الواقف حق تكرير العمل بها فله أن يعمل بمقتضاها ويغير ويبدل كلما رأى ذلك . فإن زاد واحدا من المستحقين كان له أن يزيد أى مستحق آخر وكان له أن يزيد ثانياً من زاده أولا ، وأن أدخل أجنبيا عن الوقف فى الموقوف عليهم كان له أن يدخل أجنبيا آخر وآخر وكذلك الحال فى كل الشروط .

وإن لم يشترط الواقف حق تكريرها فليس له أن يعمل بمقتضى أى شرط منها إلا مرة واحدة . وبمجرد عمله بالشرط مرة سقط حقه فى العمل بهذا الشرط. فاذا باع عينا من أعيان الوقف بعين فليس له أن يبدل هذه . وإذا باع عيناً من أعيانه بنقود واشترى بالنقود عيناً فليس له أن يبيع العين المشتراة لأن حقه فى الإبدال انتهى بالإبدال الأول . ويلاحظ أنه لا يعتبر العمل بالشرط تكريراً إلا إذا ورد التصرف مكررا على محل واحد وأما إذا ورد التصرف على محلين فلا يعتبر تكريراً لأنه تصرف أول بالنسبة إلى كل محل . فاذا كان الموقوف عدة أعيان وأبدل عيناً منها فله أن يبدل عينا أخرى ولا يعتبر هذا الإبدال تكريراً للاول لأن التكرير هو أن يبدل العين التى حلت محل المبدلة أولا . وإذا شرط حق الزيادة من غير اشتراط التكرير كان له أن يزيد نصيب هذا المستحق ثم يزيد نصيب مستحق آخر ولكن ليس له أن يزيد ثانياً من زاده أولا لأن هذا تكرير للعمل بالشرط وهو ليس له .

وفى هذه الحال التى يشترط فيها حق التكرير إذا عمل من شرط له بمقتضى الشرط انتهى حقه . وإذا قضت الضرورة أو المصلحة بابدال أو استبدال بعد ذلك كان هذا من حق القاضى وإذا دعت الحاجة إلى زيادة مرتبات أرباب الوظائف أو تغيير معالم الوقف حين تعميره كان هذا للقاضى وأما فى القانون الجديد فقد جعلت الشروط الثمانية التى هى تغيير للمصارف من حق الواقف بدون توقف على اشتراطها فله العمل بمقتضاها وتكريرها بدون توقف على اشتراط وأما الابدال والاستبدال فالحكم فيهما هو حكم مذهب الحنفية

هل الشروط العشرة تسقط باسقاطها ؟ — إذا شرط الواقف فى حجة

وقفه الشروط العشرة فهل يكون له أن يسقطها عن نفسه أو ليس له ذلك قال بعض فقهاء الحنفية لا يصح أن يسقط حقه فيما شرطه منها فاذا شرط الواقف الزيادة والنقصان أو غيرهما لنفسه وأسقط هذا الشرط لا يسقط ويبقى له أن يعمل بمقتضاه لأن الحقوق الثابتة بحجة الوقف صارت جزءا من الوقف ولزمت بلزومه فلا تقبل الإسقاط . وقال بعضهم يصح لمن شرطت له هذه الشروط كلها أو بعضها أن يسقط حقه فيما شرطه فلو قال من شرط له الاعطاء والحرمان أسقطت حقي فيهما سقط حقه وليس له بعد ذلك إعطاء ولا حرمان لان صاحب الحق له أن يتنازل عن حقه كحق الشفيع فى الشفعة وحق المرتهن فى حبس العين المرهونة .

القانون الجديد — الشروط الثمانية التى هى تغيير فى المصارف والشروط لا تسقط إذا أسقطها الواقف عن نفسه لان حقه فيها ثابت له بمقتضى القانون لا بمقتضى اشتراطه ولهذا يثبت له الحق فيها ولو حرم نفسه منها والحق الثابت بحكم القانون لا ينتفى عمن ثبت له اذا نفاه . وأما شرط الابدال والاستبدال فهما حقان لا يثبتان للواقف إلا إذا شرطهما لنفسه فى وقفه فاذا ثبتا له باشتراطهما لنفسه ثم أسقطهما عن نفسه فالظاهر أن حكم هذا الاسقاط على الخلاف . والراجح أنهما يسقطان لانهما ثبتا له باثباته فينتفيان عنه باسقاطه

الباب الرابع

انتهاء الوقف

قدمنا أن الوقف على مذهب الحنفية لا يصح إلا مؤبدا سواء أكان خيريا أم أهليا وسواء أكان الخيرى وقف مسجد أم وقفا على مسجد أم وقفا على أية جهة من جهات الخير . وأن توقيت الوقف بمدة معينة أو بموقوف عليه معين شرط باطل يبطل الوقف على احدى الروايتين . ويبطل هو ويصح الوقف المقترن به مؤبدا على الرواية الاخرى .

وعلى هذا لا توجد فى مذهب الحنفية حالات ينتهى الوقف فيها ولا أحكام للموقوف الذى انتهى الوقف فيه إلا فيما يؤخذ من قول محمد بن الحسن فى المسجد الذى تخرب ماحوله واستغنى الناس عنه من أنه ينتهى وقفه ويعود للواقف أو ورثته .

وأما على ماأخذ به فى القانون الجديد من أن الوقف من حيث توقيته وتأبيده ثلاثة أنواع . وقف لايصح إلا مؤبدا وهو وقف المسجد والوقف على المسجد . ووقف يصح مؤبدا ومؤقتا وهو الوقف الخيرى عدا وقف المسجد والوقف عليه . ووقف لا يصح إلا مؤقتا وهو الوقف الأهلى وتوقيته إما بمدة معينة أو بموقوف عليهم معينين . وعلى ماأخذ به فى القانون

أيضا فى حكم ماتخرب من أعيان الوقف ولم يمكن تعميره ولا الاستبدال به : وفى حكم نصيب أى مستحق صارت غلته ضئيلة . وفى حكم مال البدل الذى أذنت المحكمة بانفاقه فى تعمير أعيان الوقف . وفى حكم مال البدل الضئيل الذى لايمكن استغلاله ولا استثماره فانه توجد حالات ينتهى فيها الوقف . وأحكام للموقوف الذى ينتهى الوقف فيه وقد نص على هذا فى المواد ١٦ ، ١٧ ، ١٨ من القانون .

والذى يؤخذ من هذه المواد ومن المادة — ٥ — السابقة أن الوقف يبقى مؤبدا ولا ينتهى فى حالات ثلاث . وينتهى فى حالات أربع .

الحالات الثلاث التى لا ينتهى فيها الوقف .

١ — إذا وقف العقار ليكون مسجدا أو وقف على مسجد فإنه فى الحالين يظل وقفا أبدا .

٢ — إذا وقف العقار على مستشفى أو معهد أو مدرسة أو على الفقراء أو على أية جهة خيرية غير المسجد وشرط الواقف فى وقفه أن يظل وقفا أبدا فانه يتبع شرطه لان واقف الوقف الخيرى له أن يجعله مؤبدا . ولا ينتهى وقفه إلا إذا رجع الواقف نفسه فى حياته عن وقفه .

٣ — إذا وقف العقار وقفا أهليا بأن جعله الواقف على نفسه ثم على أولاده من بعده وحدد وقفه بمدة معينة أو بموقوف عليهم معينين وشرط فى وقفه أنه بعد انتهاء المدة المحددة أو بعد انقراض

الموقوف عليهم يكون وقفا على مستشفى أو مدرسة أو معهد أو أية جهة من جهات الخير ويظل وقفا أبدا فانه يتبع شرطه ويستمر وقفه ولا ينتهى لأنه لما صار وقفا خيريا صح تأبيده. وكذلك إذا نص على هذا فى أية حصة انقرض مستحقوها. وكذلك إذا وقف العقار وقفا خيريا مؤقتا وشرط فى وقفه أنه بعد انتهاء الوقت يكون على جهات خيرية أخرى مؤبدا فانه يستمر وقفا ولا ينتهى.

الحالات الأربع التى ينتهى الوقف فيها :

٢ — إذا وقت الواقف وقفه بمدة معينة ينتهى وقفه بانتهاء مدته خيريا كان وقفه أو أهليا. فمن وقف عشرة أفدنة من أطيانه على جمعية الأسعاف بالقاهرة أو على مستشفى المواساة بالأسكندرية أو على أية مبرة أو جهة خيرية غير المسجد وحدد لوقفه مدة معينة عشرين سنة أو ستين أو مائة أو أكثر ينتهى وقفه بانتهاء المدة التى حددها طالت أو قصرت لأن المدة التى يوقت بها الوقف الخيرى ليس لها حد أعلى.

ومن وقف عشرة أفدنه من أطيانه على نفسه ثم من بعده على أولاده المعينين ثم من بعدهم على أولادهم وحدد لوقفه مدة معينة ثلاثين سنة أو خمسين أو ستين — وليس له أن يحدد لوقفه الأهلى أكثر من ستين عاما من وقت وفاته — فإذا انتهت المدة المحددة والموقوف عليهم أحياء بأن كان أولاده وأولاد أولاده جميعا أحياء ينتهى وقفه بانتهاء مدته التى حددها.

وأما إذا انقرض الموقوف عليهم جميعا قبل انتهاء المدة بأن انقرض

أولاده وأولاد أولاده قبل انتهائها فإن الوقف ينتهى بانقراضهم ولا يستمر وقفا إلى نهاية المدة . وكذلك ينتهى الوقف إذا مات الواقف قبل انتهاء المدة وليس له أولاد . أو مات أولاده قبل انتهاء المدة وليس لهم أولاد لأن انقراض الموقوف عليهم قبل انتهاء المدة يشمل ما إذا وجدوا وانقرضوا قبل انتهائها ويشمل ما إذا لم يوجدوا أصلا .

وإذا انقرض بعض الموقوف عليهم قبل انتهاء المدة وبقى بعضهم أحياء حتى انتهائها بأن مات بعض أولاده المعينين قبل انتهاء المدة ولم يكن لمن مات منهم فرع ينتهى الوقف بانقراضه بالنسبة لنصيبه إلا إذا نص الواقف فى وقفه على أن من مات من أولاده وليس له فرع يكون نصيبه لباقى الموقوف عليهم أو لبعضهم فانه يستمر وقفا ويصرف ريعه حسب شرط الواقف .

فالخلاصة أن الوقف إذا حدد بمدة معينة ينتهى بانتهاء مدته إلا إذا كان وقفا أهليا وانقرض الموقوف عليهم كلهم أو بعضهم قبل انتهاء مدته فإنه إذا انقرض الموقوف عليهم كلهم قبل نهاية المدة ينتهى الوقف كله من حين انقراضهم . وإذا انقرض بعض الموقوف عليهم قبل نهاية المدة ينتهى الوقف فى حصتهم من حين انقراضهم إلا إذا نص الواقف فى وقفه على استمرار وقفه فيها وصرف ريعها لباقيهم أو لبعضهم .

٢ — إذا لم يوقت الواقف وقفه الاهلى بمدة محددة ولكن وقته بطبقات الموقوف عليهم فإن وقفه ينتهى كله بانقراض الموقوف عليهم طبقة كانوا أو طبقتين . وينتهى فى الحصة التى انقرض مستحقها أو مستحقوها قبل انقراض

الطبقة مالم يدل نص فى كتاب الوقف على عودة ريع هذه الحصه إلى باقى الموقوف عليهم أو بعضهم فإن الوقف يستمر فيها ولا ينتهى إلا بانقراض من عادت إليه بنص الوقف .

فمن وقف عشرين فدانا من أطيانه على نفسه مده حياته ثم من بعده على ورثته من ذريته ووالديه وزوجته ثم من بعدهم على أولادهم فإذا مات الواقف وانقرض أولاده ووالداه وزوجته وذريتهم ينتهى وقف العشرين فدانا . وإذا مات الواقف وانقرض والداه وذريتهما ينتهى وقف الأفدنة التى كانوا يستحقون ريعها حسب شرط الواقف إلا إذا نص الواقف فى حجة وقفه على أن مات من الموقوف عليهم فى الطبقة الأولى وليس له ذرية استحق نصيبه باقى الموقوف عليهم فإنه لا ينتهى الوقف فيه .

ومثل انقراض الموقوف عليهم كلهم أو بعضهم . حرمان الموقوف عليهم من الاستحقاق كلهم أو بعضهم . ورد الموقوف عليهم المعينين للوقف كلهم أو بعضهم .

فإذا حرم الواقف جميع المستحقين فى وقفه من الاستحقاق أو بعضهم طبقا للمادة ٢٧ يعتبر من حرم بمثابة من انقرض من الموقوف عليهم فينتهى الوقف كله إذا حرم كل المستحقين فيه . وينتهى الوقف فى الحصة التى حرم مستحقوها .

وكذلك إذا رد الوقف الموقوف عليهم المعينون كلهم أو بعضهم فإنه يبطل استحقاقهم فيه بردهم ويعتبر هذا الرد بمثابه انقراض الموقوف عليهم

كلهم أو بعضهم فينتهى الوقف كله أو فى الحصة التى ردها من وقفت عليه . وذلك لان حرمان المستحق من الاستحقاق يبطل استحاقه . وكذلك رد الموقوف عليه المعين فبانقراض الموقوف عليه .وبحرمانه من الاستحقاق ورده الوقف لايكون للوقف مستحق حسب نص الواقف فينتهى وقفه ولهذا نصت المادة ٣٤ على أنه « يكون حكم نصيب من حرم من الاستحقاق أوبطل استحقاقه لرده حكم نصيب من مات »

اقرأ المادة — ١٦ —

حكم الموقوف الذى انتهى وقفه فى إحدى هاتين الحالتين :

إذا انتهى الوقف بانتهاء مدته التى وقته بها الواقف . أو انتهى جميعه بانقراض الموقوف عليهم جميعهم . أو انتهى فى حصة معينة بانقراض من وقفت عليه حيث لانص من الواقف على استمرارها وقفا على غيرهم فان الموقوف الذى انتهى وقفه يعود ملكا وتثبت عليه حقوق الملكية .

فإن كان الواقف حيا عاد الموقوف الذى انتهى وقفه ملكا له وصار له الحق فى أن يتصرف فيه بجميع التصرفات التى تجوز للمالك فى ملكه

مادة — ١٦ — ينتهى الوقف المؤقت بانتهاء المدة المعينة أو بانقراض الموقوف عليهم ، وكذلك ينتهى فى كل حصة منه بانقراض أهلها قبل انتهاء المدة المعينة أو قبل انقراض الطبقة التى ينتهى الوقف بانقراضها وذلك مالم يدل كتاب الوقف على عود هذه الحصة إلى باقى الموقوف عليهم أو بعضهم فإن الوقف فى هذه الحالة لاينتهى الا بانقراض هذا الباقى أو بانتهاء المدة .

الخالص سواء أكان الوقف الذى انتهى خيريا أم أهليا وسواء أكان وقفا على ذوى الإستحقاق الواجب أم على غيرهم .

وإن كان الواقف غير حى يفرق بين ماهو موقوف على ذوى الإستحقاق الواجب وبين ماهو موقوف على غيرهم .

فالموقوف على ذوى الإستحقاق الواجب وهم ورثة الواقف من ذريته وأبويه وزوجته أو زوجاته الموجودون وقت وفاته إذا انتهى الوقف فيه يصير ملكا لهم حسب انصباتهم فى الأرث كما كان وقفا عليهم حسب انصباتهم فى الارث أى أن ما كان وقفا على الوارث منهم يصير بعد انتهاء وقفه ملكا له لان الوقف عليهم بحكم القانون يجب أن يكون وفقا لاحكام الارث فاذا انتهى الوقف ملك كل وارث منهم ما كان وقفا عليه .

فإذا كان مال الواقف ٣٦ فدانا ووقف منها ٢٤ ف على نفسه مدة حياته ثم من بعد وفاته تكون وقفا على ورثته من ذوى الإستحقاق الواجب وهم ذريته وأبواه وزوجته لمدة ٥٠ سنة ينتهى الوقف بانتهائها . فالاربعة والعشرون فدانا تكون وقفا على من وجد بعد وفاة الواقف من ذريته وأبويه وزوجته أو زوجاته الوارثين له بنسبة انصباتهم فى الارث إلى انتهاء الخمسين سنة . وبانتهاء الخمسين سنة ينتهى الوقف فيها وتصير ملكا لمن هى وقف عليهم بنسبة أرثهم وقد ينتهى الوقف والمستحقون هم الطبقة الاولى أى أولاد الواقف وأبواه وزوجته فيصير الموقوف ملكا لهم . وقد ينتهى الوقف والمستحقون هم ذرية الطبقة الاولى اذا كانوا قد ماتوا كلهم وانتقل استحقاق كل منهم الى ذريته فيصير الوقف

ملكا لهم . وقد ينتهى الوقف والمستحقون خليط من الطبقة الاولى ومن ذرية من مات منهم أو خليط من الطبقة الثانية ومن ذرية من مات منهم .

فان لم يوجد أحد من ذرية ذوى الاستحقاق الواجب حين انتهاء الوقف فيما وقف عليهم ولا أحد من ذريتهم الذين ينتقل اليهم الاستحقاق صار الموقوف عليهم ملكا لورثة الواقف يوم وفاته كأخوته وأخواته ، فان لم يوجد منهم أحد كان للخزانة العامة ككل ملك لاوارث له .

وأما الموقوف على غير ذوى الاستحقاق الواجب كاخوة الواقف واخواته وجهات الخير . وكل من أراد نفعهم من الأجانب فإنه اذا انتهى الوقف فيه يصير ملكا لورثه الواقف يوم وفاته . فإن لم يوجد حين انتهاء الوقف فيما وقف عليهم أحد من ورثة الواقف يوم وفاته أو كانوا وانقرضوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة .

فإذا وقف الواقف ١٢ ف من أطيانه التى قدرها ٢٦ ف على نفسه ثم من بعده على اخوته وأخواته أو على مستشفى بلده أو بعض خدمه لمدة ٥٠ سنة ينتهى الوقف بانتهائها . فإذا انتهت الخمسون سنة انتهى الوقف فى الاثنى عشر فدانا وصارت ملكا لورثة الواقف يوم وفاته أو لورثة ورثته فإن لم يوجد للواقف حين انتهاء الوقف فيها ورثة ولا ورثة ورثة آلت للخزانة العامة ككل مال لاوارث له .

مأخذ الاحكام فى هاتين الحالتين — أما انتهاء الوقف بانتهاء مدته التى وقت بها . أو بانقراض الموقوف عليهم فهذا مأخوذ من مذهب المالكية

لأنهم جوزوا الوقف مؤقتا خيريا كان أو أهليا توسعة على الراغبين فى الخير ومقتضى جواز التوقيت انتهاء الوقف بانتهاء ماوقت به سواء أكان سنين معينة أم طبقات من الموقوف عليهم معينة .

وأما حكم الموقوف الذى انتهى وقفه فى إحدى هاتين الحالتين فهو مأخوذ من مذهبي المالكية والحنابلة .

وذلك أن مذهب المالكية أن الاعيان الموقوفة تبق على ملك واقفها ولكنها تعلق بها حق لازم وهو حق الموقوف عليهم . ولتعلق هذا الحق اللازم بها لاتباع ولاتوهب ولا تورث. فإذا زال هذا الحق بانتهاء الوقف عاد الموقوف ملكا خالصا كما كان قبل وقفه فيصير ملكا للواقف إن كان حيا وملكا لورثته يوم وفاته إن كان قد توفى .

ومقتضى هذا المذهب أن الموقوف إذا انتهى وقفه صار ملكا للواقف إن كان حيا وملكا لورثته يوم وفاته ان كان غير حى بلا تفريق بين ماوقف على ذوى الاستحقاق الواجب وما وقف على غيرهم — ومذهب الامام أحمد فيما هو الظاهر عنه أن الاعيان الموقوفه تكون ملكا للموقوف عليهم. ولكنه ملك ناقص. ولهذا ليس لهم بيعها ولا هبتها ولا تورث عنهم. فإذا انتهى الوقف بانتهاء مدته ملك الموقوف عليهم ما وقف عليهم ملكا تاما. وإذا انتهى بانقراض الطبقة الثانية ملك ورثتهم ما كان موقوفا على أصولهم — ومقتضى هذا المذهب أن الموقوف إذا انتهى وقفه صار ملكا للموقوف عليهم إن كانوا أحياء أو لورثة الطبقة الثانية إن كانوا قد انقرضوا بلا تفريق بين ما إذا كان الواقف حيا أو غير حى . وبين ماوقف على ذوى الاستحقاق الواجب وما وقف على غيرهم

وقد أخذ فى القانون بمذهب المالكية إذا كان الواقف حيا فنص على أن الموقوف الذى انتهى وقفه يصبح ملكا للواقف إن كان حيا سواء أكان الموقوف عليهم من ذوى الاستحقاق الواجب أم من غيرهم .

وأخذ فيه بمذهب المالكية أيضا إذا كان الواقف حين انتهاء الوقف غير حى والموقوف عليهم ليسوا من ذوى الاستحقاق الواجب فنص على أن ما انتهى وقفه فى هذه الحال يصبح ملكا لورثة الواقف يوم وفاته . فان لم يكن له ورثة أو كانوا وانقرضوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة . وأخذ فيه بمذهب الامام أحمد إذا كان الواقف حين انتهاء الوقف غير حى والموقوف عليهم من ذوى الاستحقاق الواجب فنص على أن الوقف إذا انتهى فى هذه الحال يصبح الموقوف ملكا للمستحقين أو لذرية الطبقة الاولى أو الثانية فإن لم يكن منهم أحد صار ملكا لورثة الواقف يوم وفاته والا كان للخزانة العامة

وإنما أخذ بمذهب الامام أحمد فى هذه الحالة لان القانون قصد الى رعاية مصلحة ذوى الاستحقاق الواجب وحمايتهم من الضياع فلو أخذ بمذهب المالكية فى هذه الحالة لاصبح ، كان موقوفا عليهم بنسبة انصبائهم فى الارث حين انتهاء وقفه ملكا لورثة الواقف جميعهم يوم وفاته وقد يكون فى هذا اخذ نصيب من ذرية الواقف واعطاؤه لغيرهم . فحماية لذوى الاستحقاق الواجب وذريتهم نص على أن الموقوف عليهم إذا انتهى وقفه أصبح ملكا لهم ولذريتهم الذين يخلفونهم فى الاستحقاق — اقرأ المادة — ١٧ —

مادة — ١٧ — إذا انتهى الوقف فى جميع ما هو موقوف على ذوى الحصص الواجبة طبقا المادة ٢٤ أو فى بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا =

الحالة الثالثة من الحالات الاربع التى ينتهى الوقف فيها — إذا تخربت أعيان الوقف كلها أو بعضها وأصبحت لاريع لها. ولم يمكن تعميرها. ولا الإستبدال بها. ولا الانتفاع بها بطريق يفيد الموقوف عليهم من غير اضرار بهم يجوز إنهاء الوقف فى هذا المتخرب الذى أصبحت هذه حاله سواء لم يمكن الانتفاع به أصلا بأى طريق أو أمكن ولكن بطريق يؤدى إلى منفعة ضئيلة أو إلى منفعة غير ضئيله ولكن بعد زمن طويل يتضرر الموقوف عليهم من انتظاره.

الحالة الرابعة — إذا كانت أعيان الوقف عامرة ذات ريع وفير ولكن لكثرة المستحقين فى الوقف صار الريع الذى يخص كل مستحق أو بعض المستحقين ضئيلا زهيدا بالنسبة له يجوز إنهاء الوقف فى الحصة التى تغل هذا الريع الضئيل. بناء على طلب مستحقه

ومن الظاهر أن انتهاء الوقف فى هاتين الحالتين مبنى على أمر تقديرى تختلف فيه الانظار حسب اختلاف الاحوال لان امكان الإنتفاع بالمتخرب انتفاعا مفيدا يختلف باختلاف طرق الانتفاع وحال الموقوف عليهم. وكذلك ضآلة

للواقف ان كان حيا، فإن لم يكن صار ملكا للمستحقين أو لذرية الطبقة الاولى أو الثانية حسب الاحوال، فإن لم يكن منهم أحد صار ملكا لورثة الواقف يوم وفاته والا كان للخزانة العامة.

واذا انتهى الوقف فى جميع ماهو موقوف على غيرهم أو فى بعضه اصبح ماانتهى فيه الوقف ملكا للواقف ان كان حيا أو لورثته يوم وفاته فإن لم يكن له ورثة أو كانوا وانقرضوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة

نصيب المستحق من الغلة تختلف باختلاف المستحقين وبيئاتهم ومعيشتهم وماليتهم فقد يكون الجنيه شهريا ضئيلا بالنسبة إلى مستحق وليس ضئيلا بالنسبة إلى آخر وقد يكون الانتظار بعد تعمير المتخرب مضرا بمستحق ولا ضرر منه لآخر. ولهذا نص القانون على أن انتهاء الوقف فى هاتين الحالتين يكون بقرار من محكمة التصرفات بناء على طلب يقدم لها من ذوى الشأن فإذا ثبت للمحكمة أن العين متخربة على الصفة المبينة حكمت بانتهاء الوقف فيها وإذا ثبت لها أن ريع مستحق صار بالنسبة له زهيداً ضئيلا حكمت بانتهاء الوقف فى نصيبه.

مأخذ الأحكام فى هاتين الحالتين — أما انتهاء الوقف فيما تخرب من أعيانه ولم يمكن تعميره ولا الانتفاع به انتفاعا مفيدا فهو مأخوذ مما روى عن محمد بن الحسن فى المسجد من أنه إذا خرب ماحوله واستغنى عنه الناس ينتهى وقفه ويعود الى ملك واقفه أو ورثته ولذا قال صاحب الفتح — ويتفرع على هذا أن الوقف إذا انهدم وليس له مايعمر به وفات الانتفاع به يرجع الى الواقف أو ورثته من بعده.

وأما انتهاء الوقف فى الحصة التى أصبح ريعها ضئيلا بالنسبة الى مستحقها فهو مأخوذ مما نقله العبدوسى أحد فقهاء المالكية فى المعيار من أن الموقوف عليهم اذا لم يكن لهم مايسد حاجتهم والغلة لاتكفيهم يباع الموقوف وينتهى وقفه. وعلى هذا أيضا بنى ماقدمناه من أن مال البدل اذا كان ضئيلا ولم يتيسر استثماره ولم يحتج الى انفاقه فى التعمير انتهى وقفه واعتبر كالغلة وصرف مصرفها.

حكم الموقوف بعد الحكم بانتهاء وقفه فى هاتين الحالتين — إذا كان الواقف حيا فالموقوف الذى حكم بانتهاء وقفه فى إحدى هاتين الحالتين يصبح ملكا خالصا له . وإن كان غير حي فهو ملك المستحقين فى الوقف وقت الحكم بانتهائه ولو كانوا هم غير المستحقين الذين طلبوا انتهاء الوقف . وهذا مأخوذ من مذهب الحنابلة على ماهو الظاهر عندهم من أن الموقوف ملك للموقوف عليهم .

اقرأ المادة — ١٨ —

مادة ـ ١٨ ـ إذا تخربت أعيان الوقف كلها أو بعضها ولم تمكن عمارة المتخرب أو الاستبدال به على وجه يكفل المستحقين نصيباً فى الغلة غير ضئيل ولا يضرهم بسبب حرمانهم من الغلة وقتا طويلا انتهى الوقف فيه ، كما ينتهى الوقف فى نصيب أى مستحق يصبح ما يأخذه من الغلة ضئيلا ، ويكون الانتهاء بقرار من المحكمة بناء على طلب ذوى الشأن ؛ ويصير ماانتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا وإلا فلمستحقيه وقت الحكم بانتهائه .

الباب الخامس

الاستحقاق فى الوقف

أحكام الاستحقاق فى الوقف التى قررها قانون الوقف الجديد خالفت ماكان عليه العمل من مذهب الحنفية فى أحكام الاستحقاق مخالفة ظاهرة فى أصولها وفى فروعها . لأن أحكام الاستحقاق فى الوقف التى كان عليها العمل قبل صدور القانون الجديد كانت مبنية على أساسين .

الأول — أن استحقاق أى أحد فى الوقف إنما يكون بنص من الواقف فى حجة وقفه . ولا استحقاق لأحد بقوة القانون

والثانى — أن للواقف تمام الحرية فى أن يقف كل ماله أو بعضه على من يشاء من ورثته أو الأجانب عنه . وفى أن يقف على بعض ورثته دون بعض . وفى أن يجمع بين طبقات المستحقين أو يرتب بينهم ترتيب طبقة على طبقة أو ترتيب كل فرع على أصله . وفى أن يسوى بين الأنصباء أو يفضل

وأما أحكام الاستحقاق فى الوقف بعد صدور القانون الجديد فهى مبنية على أساسين آخرين :

الأول — أن بعض ورثة الواقف حين وفاته لهم استحقاق واجب فى وقفه قانونا ولو لم ينص الواقف على استحقاقهم فى حجة وقفه

والثانى — أن ليس للواقف تمام الحرية إلا فى وقفه مالا يزيد على ثلث ماله وأما مازاد على ثلث ماله فهو مقيد فيمن يقفه عليهم . وفى توزيع ريع الوقف بينهم . وفى انتقال نصيب كل مستحق منهم .

وقد نص القانون فى المادة ٥٧ على أن أحكام الاستحقاق الواردة به فى المواد ٢٢ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٧ ، ٣٠ لا تطبق على الأوقاف الصادرة قبل العمل بالقانون اذا كان واقفوها قد ماتوا أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها . أما اذا كان واقفوها أحياء لهم حق الرجوع فيها فإنها تطبق إذا أراد أحدهم التغيير بحيث لا يسمع منه التغيير الا طبقا لأحكام هذا القانون .

وعلى هذا فالمحاكم الآن تطبق فى أحكام الاستحقاق نوعين من الأحكام فهى تطبق على الأوقاف الصادرة قبل العمل بالقانون أحكام الاستحقاق فى مذهب الحنفية . وتطبق على الأوقاف الصادرة بعد العمل بالقانون أحكام الاستحقاق الواردة بالقانون ، ومن أجل هذا نبين النوعين من الأحكام .

أحكام الاستحقاق فى مذهب الحنفية

وقف الواقف على نفسه — اذا وقف الواقف وقفه على نفسه مدة حياته أو أية مدة ثم من بعده على من عينهم بحجة وقفه صح وقفه على نفسه وهذا قول أبى يوسف الجارى به العمل فى المحاكم . وعلى قياس قول محمد لا يصح وقف الواقف على نفسه . وجه قول أبى يوسف أن جعل الواقف ريع وقفه كله أو بعضه لنفسه لا ينافى خروج العين الموقوفة من ملكه ولا التصدق بريعها لأن نفقة المرء على نفسه صدقة فى الحال ولأن آخره جهة بر لا تنقطع فهو صدقة فى المآل : فوقف المرء على نفسه لا ينافى الحقيقة الشرعية للوقف

ولأنه من المتفق عليه أن الواقف لو بنى مضيفة أو مستشفى ووقف عليهما عقارا من ملكه وشرط أن له أن ينزل بالمضيفة أو يعالج فى المستشفى صح وقفه مع أن فيه انتفاعه بريع وقفه ولا فرق بين أن يجعل ريع وقفه لنفسه خاصة وأن يجعله لنفسه مع غيره .

ووجه قياس قول محمد أن الوقف تمليك على وجه التبرع . والتمليك يقتضى مملكا ومتملكا ولا يتحقق التمليك فى وقف المرء على نفسه فلا يصح ، كما لا يصح التصدق ممن أعطى فقيراً ديناراً على أن يكون الدينار فى ملك المتصدق

وقول أبي يوسف أرجح لأنه لا يحرم واقفا من الانتفاع بريع وقفه ولان جعل العين الموقوفة على حكم ملك الله لا ينافى أن ينتفع واقفها بريعها كله أو بعضه ، وقد روى أن الرسول كان يأكل من صدقته الموقوفة . ولا بد أن يكون قد شرط ذلك لنفسه لأن الانتفاع بالموقوف لا يكون الا بالشرط

وقف الواقف على أولاده أو أولاد غيره — اذا وقف الواقف وقفه على أولاده أو أولاد غيره ابتداء أو بعد أية جهة عينها صح هذا الوقف بالاتفاق وصار ريعه للموقوف عليهم حسب الشروط والترتيب المنصوص عليهما فى حجة الوقف .

والاصول التى بنيت عليها أحكام استحقاق الاولاد الموقوف عليهم فى الوقف سواء كانوا أولاد الواقف أو أولاد غيره ثلاثه

الاول : لا يثبت الاستحقاق فى الوقف لاحد الا بنص من الواقف

الثانى : المستحقون فى الوقف بنص الواقف يتبع فى استحقاقهم وترتيبهم وتوزيع الريع بينهم مقتضى نصه لا غير . أيا كان المستحقون وأيا كان مقتضى النص .

الثالث . الأصل أن تحمل عبارة الواقف على معناها الحقيقى . فإن تعذر حملها على معناها الحقيقى تحمل على معناها المجازى فإن تعذر حملها على معناها الحقيقى ، وعلى معناها المجازى تعطل ، ويصير الوقف متعذراً صرف ريعه حسب شرط واقفه ، ويسمى وقفا منقطعا ، وسيأتى حكمه .

بناء على هذه الأصول تفرعت الأحكام الآتية : —

إذا عبر الواقف فى وقفه على أولاده أو أولاد غيره بلفظ المفرد . فاما أن يقتصر على درجة واحدة ، أو ينص على درجتين . أو ينص على أكثر فان اقتصر على درجة واحدة بأن قال جعلت وقفى على ولدى ، ثم من بعدهم على الفقراء . دخل فى هذا الوقف كل ولد صلبى له سواء كان من البنين أو البنات وسواء كان واحدا أو متعددا . وسواء كان موجودا فى وقت الوقف أو ولد له بعده . لأن هؤلاء جميعا يصدق عليهم أنهم ولده أى مولودون له واللفظ مفرد مضاف فيعم جميع أفراد ولده ، ولا يدخل فى هذا الوقف أحد من أولاد ولده . لا مع ولده ولا من بعد ولده . لأن اللفظ الذى عبر به الواقف وهو لفظ ولدى معناه الحقيقى ولده لصلبه ، ولا يصدق على أولاد ولده حقيقة فلا يدخلون فى الوقف معهم . ولأن الواقف فى عبارته اقتصر على درجة واحدة من ولده ثم من بعدها على الفقراء فلا يدخل فى هذا الوقف أحد من أفراد طبقة غير الأولى . لانه لا استحقاق إلا بنص . ولا يدخل فى هذا الوقف ولد صلبى للواقف مات قبل صدور الوقف ، لان وجود الموقوف عليه من أهل الاستحقاق وقت الوقف أو وقت ظهور ريعه شرط لصحة الوقف عليه وإن لم يكن للواقف حين صدور الوقف منه بهذه الصيغة ولد صلبى لا من

البنين ، ولا من البنات، وكان له ولد ابن أو ولد ابن ابن؛ وان نزلت درجته كان الموقوف عليه هو الموجود من ولد ابنه أو ولد ابن ابنه سواء كان من البنين أو البنات ، وسواء كان واحدا أو متعدداً ويشترك مع من كان موجودا منهم وقت صدور الوقف من وجد منهم بعده لانه لما تعذر حمل لفظ الواقف وهو (ولدى) على معناه الحقيقي وهو ولده لصلبه لعدم وجودهم وأمكن حمله على معناه المجازى وهم أولاد ابنه أو أولاد ابن ابنه يكونون هم الموقوف عليهم . ولا يدخل مع أولاد ابن الواقف أحد من أولاد ابن ابنه . لان اقتصار الواقف على درجة واحدة من ولده يقتضى أن لا يشترك أحد مع من فى درجة أعلى منه .

ولا يدخل معهم أحد من أولاد بنته من أى درجة لان أولاد بنته ليسوا من ولده ، بل هم من ولد أبيهم ، فهم لا يدل عليهم لفظ الواقف لا بطريق الحقيقة ولا بطريق المجاز ولا استحقاق الا بنص (١)

وإن لم يكن للواقف حين صدر منه الوقف بهذه الصيغة ولد صلبي ولا ولد ابن أو ولد ابن ابن تعطل تطبيق نصه لتعذر حمله على معناه الحقيقى وتعذر حمله على معناه المجازى . ويسمى هذا الوقف منقطع الاول . لانه من أول إنشائه لم يوجد له مصرف حسب نص الواقف ؛ فيصرف ريعه إلى الفقراء لانهم مصرف كل صدقة لا يعلم لها مصرف معين .

---

(١) وإلى هذا يشير الشاعر العربي بقوله :

بنونا بنو أبنائنـــا وبناتنا بنوهن أبناء الرجال الاباعد

وإذا تعذر حمل اللفظ على معناه الحقيقي بسبب عدم وجود ولد صلبي للواقف وقت صدوره وحمل اللفظ مجازا على أولاد ابنه أو أولاد ابن ابنه ثم وجد للواقف ولد صلبي عاد الوقف اليه عملا بنص الواقف ما أمكن .

وإذا تعذر حمل اللفظ على معناه الحقيقي وتعذر حمله على معناه المجازى وصرف الريع للفقراء بسبب عدم وجود ولد صلبي للواقف أو ولد لابنه أو لابن ابنه ، ثم وجد منهم أحد عاد الوقف اليه عملا بنص الواقف ما أمكن

وإن لم يقتصر الواقف على درجة واحدة ، بل نص على درجتين بأن قال : جعلت وقفى على ولدى وولد ولدى ثم من بعدهم على الفقراء ، دخل فى هذا الوقف أولاده لصلبه من البنين والبنات وأولادهم من البنين والبنات أى أن جميع أفراد الطبقة الأولى من أولاده ، وجميع أفراد الطبقة الأولى من أولاد أولاده يشتركون فى استحقاق وقفه بلا تفريق بين ولد الابن وولد البنت لأن بنته من ولده فأولادها من ولد ولده والواقف جعل وقفه على ولده وولد ولده (١) ولا يشاركهم فى هذا الاستحقاق أحد من أفراد الطبقة الثالثه لأن الواقف اقتصر على درجتين فبمجرد انقراض أفراد الطبقة الثانية ينتقل الوقف إلى الفقراء .

وإن نص على أكثر من درجتين بأن قال جعلت وقفى على ولدى وولد ولدى وولد ولد ولدى ثم من بعدهم على الفقراء دخل فى وقفه جميع أولاده

---

(١) وهذا هو القول الصحيح الجارى عليه العمل . وقال بعضهم أولاد بناته لا يدخلون فى وقفه هذا لأنهم عرفا من أولاد ولد غيره فهم لا ينسبون للواقف

وأولاد أولاده من أى طبقة لأنه لما نص على جمع من درجات أولاده دل على أنه أراد شمول كل فرد منهم فى أى درجة فكأنه جعل وقفه على ذريته ونسله فلا ينتقل الوقف إلى الفقراء إلا بعد انقراض ذريته من أولاد أبنائه وأولاد بناته .

٢ — إذا عبر الواقف فى وقفه على أولاده أو أولاد غيره بلفظ المثنى فاما أن يعين الاثنين اللذين وقف عليهما أو لا يعينهما. فان عينهما باسميهما كان قال وقفت على ولدى محمد ومحمود ثم من بعدهما على أولادهما ثم من بعدهم على الفقراء استحق وقفه ولداه المسميان .وكذلك إذا تعينا بالاشاره اليهما أو بسبب عدم وجود غيرهما . ويشترط لاستحقاق هذين المعينين أن لا يردا الوقف فاما إن ردا فلا استحقاق لهما ويصرف الريع إلى الفقراء إلى أن يموتا فيصرف الريع لاولادهما ويسمى هذا الوقف منقطع الاول. وكذلك حكم نصيب أحدهما إذا ردوحده . فان مات أحدهما بعد قبولهما صرف ريع نصيبه للفقراء إلى أن يموت الثانى فيصرف الريع لأولادهما . ويسمى هـــذا الوقف منقطع الوسط . وإن لم يعين الاثنين اللذين وقف عليهما بأى طريق من طرق التعيين كأن قال وقفت على ولدى وله عدة أولاد يطلب منه فى حياته أن يعينهما وإن مات من غير أن يعينهما يوقف صرف ريع الوقف حتى تتفق أولاده على تعيين اثنين منهم على أساس أنهما المقصودان للوقف — وهذه صورة خيالية :—

٣ — إذا عبر الواقف فى وقفه على أولاده أو أولاد غيره بلفظ الجمع فاما أن يعين الجمع الذين وقف عليهم منهم بأسمائهم أو بالإشاره اليهم .واما أن لا يعين

فاذا عين بأن قال وقفت على أولادى محمد وعلى وفاطمة وزينب ثم من بعدهم على أولادهم ثم من بعدهم على الفقراء استحق وقفه أولاده المعينون بأسمائهم دون غيرهم . ثم استحقه من بعدهم أولادهم ثم استحقه من بعدهم أولادهم ثم الفقراء ، والشرط لاستحقاق هؤلاء الجمع من الأولاد المعينين أن لا يردوا كما قدمنا فى الاثنين المعينين وإذا لم يعين بأن قال وقفت على أولادى ثم على الفقراء فسواء اقتصر على درجة واحدة أو نص على درجتين أو نص على أكثر يستحق وقفه كل أولاده وأولاد أولاده بلا فرق بين البنين والبنات وأولاد البنين وأولاد البنات على الصحيح . وبلا فرق بين أفراد الطبقة الأولى والثانية والثالثة وايه طبقة لأن لفظ أولادى بصيغة الجمع يرادف فى العرف لفظ ذريتى فكأن الواقف قال وقفت على ذريتى فلا يؤول الوقف الى الفقراء الا بعد انقراض ذريته .

ومن هذا يتبين أنه فى حال التعبير بالمفرد يختلف الحكم بين ما اذا اقتصر على درجة واحدة وما اذا نص على درجتين وما اذا نص على أكثر . وفى حال التعبير بالجمع لا تختلف الحكم فى هذه الحالات الثلاث بل يعم الاستحقاق جميع أفراد الذرية فى كل حال منها وهذا هو القول الراجح . وقيل إنه اذا عبر بلفظ الجمع واقتصر على درجة واحدة كان الوقف على أولاده خاصة ، وان زاد عن درجة كان الوقف على جميع ذريته من أى طبقة فلا يعم وقفه جميع طبقات أولاده إلا اذا زاد عن درجة .

وفى حال التعبير بصيغة الجميع (على أولادى) اذا وجد للواقف ولد واحد يستحق كل الريع سواء نص الواقف فى كتاب وقفه على أن الواحد

يستقل بالربع عند الانفراد أو لم ينص وقيل اذا نص على ذلك الواقف استحق الواحد كل الربع ، واذا لم ينص الواقف على ذلك لم يستحق الواحد الا نصف الربع ، وكان نصف الربع للفقراء لأن الوقف على الجمع. وأقل الجمع اثنان فأكثر ما يخص الواحد نصف الربع ،والراجح القول الأول لأن الاضافة فى قول الواقف أولادى أبطلت معنى الجمع وصار المقصود جنس الأولاد . والجنس يتحقق فى الواحد والأكثر . وقد نص فقهاء الحنفية على أن الواقف اذا قال وقفت على أبنائى أو بناتى ثم لم يوجد له الا ابن واحد أو بنت واحدة استحق الواحد أوالواحدة نصف الربع لا كله قولا واحدا وقالوا ان العرف جرى على مراعاة الجمع فى أبنائى وبناتى ومراعاة الجنس لا الجمع فى أولادى — وفى هذا نظر —

وقف الواقف على ذريته ونسله — اذا عبر الواقف فى وقفه على أولاد أو أولاد غيره بلفظ ذريتى أو نسلى كأن قال جعلت وقفى من بعدى على ذريتى أوعلى نسلى دخل فى وقفه كل من تفرعوا منه من البنين والبنات وأولادهم من بنين وبنات فى أى طبقة ، لأن اللفظ لغة وعرفا يدل على هذا

وقف الواقف على عقبه وأولاد الظهور — اذا قال الواقف : جعلت وقفى من بعدى على عقبي دخل فى وقفه أولاده لصلبه من بنين وبنات . ودخل اولاد ابنائه وإن نزلوا دون اولاد بناته لأن لفظ عقبي يدل على من يعقب الواقف فى نسبه أى من يكون عقبه وخلفا له . واولاد ابنائه ينسبون الى ابيهم وابى ابيهم . وكذلك اذا قال الواقف جعلت وقفى من بعدى

على أولادى أولاد الظهور . يدخل فى وقفه أولاده لصلبه من بنين وبنات وأولاد أبنائه وان نزلوا دون أولاد بناته ، لأن العرف يطلق أولاد الظهور على من كانوا من صلب الواقف أو من أولاد ابنائه . واما اولاد البنات فيطلق عرفا عليهم اولاد البطون .

وقف الواقف على اقاربه : إذا قال الواقف جعلت وقفى من بعدى على اقاربى او ذوى قرابتى اواولى الأرحام لى ثم من بعدهم على الفقراء ، دخل فى وقفه بعد موته كل من تربطهم بالوقف صلة القرابة سواء كانوا من ناحية ابيه او من ناحية امـه وسواء كان من الاقارب المحارم كالإخوة او لاخوات والأعمام والعمات والاخوال والخالات اومن الاقارب غير المحاوم كأولاد الاعمام والعمات واولاد الاخوال والخالات . ولا يدخل فى هذا الوقف أبو الواقف ولا أمه ولا ولده لصلبه لان لفظ قريب لا يطلق عرفا على الأبوين والولد الصلبى إذ لو قال انسان عن شخص إنه قريبه يفهم عرفا انه ليس أباه ولا ابنه ، لأن صلة الأبوة والبنوة أخص من أن يشملها عموم القرابه ، ولذا قال تعالى : « للرجال نصيب مما ترك الوالدان والاقربون » وقال « كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والاقربين » . وأما أبو الاب وان علا وأولاد الابن وإن نزل ، فيدخلون فى هذا الوقف لان لفظ قريب يتناولهم ، وهذا قول محمد وهو ظاهر الرواية . وقيل لا يدخلون ، لأن أبا الأب كالأب وأولاد الإبن كالإبن . وهذا قول أبى يوسف . ومقتضى قول أبى حنيفه .

وقف الواقف على أقرب الناس اليه :ولو قال جعلت وقفى من بعدى على أقرب الناس إلى ثم من بعدهم على الفقراء دخل فى وقفه أقرب الناس اليه سواء أكانوا أولاده لصلبه أو أبويه أو إخوته وأخواته أو سائر أقاربه من ذوى الفروض والعصبة وذوى الأرحام ،لأن لفظ أقرب الناس إلى يطلق عرفا على الولد والأب والأم دون لفظ قريب .وعلى هذا إذا وجد للواقف بعد موته عدد من أقاربه يستحق وقفه أقربهم جهة ، أى جهة البنوة ثم جهة الأبوه ثم جهة الأخوة ثم جهة العمومه ، فإن كانوا من جهة واحدة يستحق وقفه أقربهم درجة ،فإن كانوا من جهة واحدة وفى درجة واحدة يستحق وقفه أقواهم قرابة. وإن كانوا من جهة واحدة وفى درجة واحدة ، وقوة قرابتهم واحدة اشتركوا فى الاستحقاق . فإن وجد للواقف بعد موته أولاده لصلبه وأبواه استحق وقفه أولاده لصلبه دون أبويه تقديما بالجهة ، وإذا وجد بنت بنت وابن ابن ابن استحق وقفه بنت بنته لا ابن ابن ابنه تقديما بالدرجة وإذا وجد له أخ شقيق وأخ لأب استحق وقفه اخوه الشقيق تقديما بالقوة ، ولا يراعى الإرث لا فى الاستحقاق ولا فى توزيع الغلة فالعصبة وأصحاب الفروض وذوو الأرحام كلهم متحقق فيهم وصف القرابة فأقربهم أحقهم بالوقف . وإذا لم يكن للواقف أولاد ، وله أبوان استحقا الوقف بالتساوى، وإذا كان له ابن أخ شقيق وبنت أخ شقيق استحقا الوقف بالتساوى .

وقف الواقف على آله — إذا قال الواقف جعلت وقفى من بعدى على آل بيتى أو جنسى دخل فى وقفه بعد موته كل قريب له يتصل نسبه بنسبه من

جهة أبيه أو آبائه لأن أهل المرء وجنسه هم قومه من ناحية أبيه فيدخل في هذا الوقف أولاده لصلبه وأولاد ابنه وإن نزل . وأبوه وأبو أبيه وإن علا . وإخوته الأشقاء أو لأب ولا تدخل في هذا الوقف أم الواقف ولا أولاد بناته ولا أولاد أخواته وعماته وخالاته إلا إذا كان هؤلاء من جنس الواقف بأن كان آباؤهم من قومه .

وإذا قال الواقف جعلت وقفي من بعدي على بني ومات عن أبناء وبنات اشتركوا جميعا في استحقاق الوقف لأن لفظ البنين يطلق بطريق التغليب على الخليط من الأبناء والبنات قال الله تعالى « المال والبنون زينة الحياة الدنيا . »

وإذا قال لواقف جعلت وقفي من بعدي على بناتي ومات عن أبناء وبنات لايشترك الأبناء والبنات في الاستحقاق بل يكون الاستحقاق للبنات خاصة لأن لفظ البنات لايطلق على الأبناء لاوضعا ولا تغليبا .

وإذا قال الواقف جعلت وقفي من بعدي على بني ومات عن بنات فقط أو قال جعلت وقفي من بعدي على بناتي ومات عن أبناء فقط فالوقف منقطع الأول في الصورتين فيصرف ريعه للفقراء إلى أن يظهر له أبناء في الصورة الأولى أو بنات في الثانية .

ترتيب الموقوف عليهم فى الاستحقاق

إذا جعل الواقف وقفه على أولاده أو ذريته أو على أولاد غيره أو ذريته فله فى مذهب الحنفية أن يسوى بين جميع طبقاتهم فى الاستحقاق بأن يجعل أفراد كل طبقة شركاء مع أفراد الطبقة التى فوقهم والطبقة التى تحتهم . وله أن يرتب الطبقات فى الاستحقاق : وهذا الترتيب قد يجعله ترتيب جملة على جملة وذلك بأن يجعل الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى بحيث لا يستحق واحد من أفراد الطبقة الثانية إلا بعد انقراض جميع أفراد الطبقة الأولى . وقد يجعله ترتيب أفراد على أفراد وذلك بأن يجعل كل أصل يحجب فرعه فقط ولا يحجب فرع غيره .

فاذا سوى الواقف فى الاستحقاق بين طبقات أولاده ولم يرتب بينهم بأن قال جعلت وقفى من بعدى على أولادى ثم من بعدهم على الفقراء دخل فى وقفه جميع أولاده وأولاد أولاده من البنين والبنات وأولادهم من أى طبقة ومن أى نوع . فإذا ظهر ريع الوقف أو حل موعد استحقاق أجرته يحصى عدد الموجودين من ذرية الواقف فى أى طبقة ويقسم الريع بينهم حسب شرط الواقف (بالتساوى أو بالتفاضل) وهذا العدد قد يتغير سنة بعد سنة بالزيادة أو النقص . وفى هذه الحال قد يستحق الواحد من ذرية الواقف نصيبين من ريع الوقف ، وذلك إذا نص الواقف فى كتاب وقفه على أن من مات من الموقوف عليهم عن فرع يصرف نصيبه لفرعه . فان الريع بمقتضى هذا الشرط يقسم على جميع أولاد الواقف وأولاد أولاده الاحياء

منهم ومن مات عن فرع فما خص الحى أخذه وما خص الذى مات عن فرع أخذه فرعه عملا بشرط الواقف . فيكون هذا الفرع استحق نصيبين من الريع نصيبه باعتباره فرداً من ذرية الواقف الذى سوى بين أفراد كل الطبقات . ونصيبه الذى آل إليه عن أبيه بمقتضى شرط الواقف . فاذا انقرضت ذرية الواقف وخلت بقاع الأرض منهم انتقل الوقف إلى الفقراء .

وإذا رتب الواقف الموقوف عليهم فى الاستحقاق طبقات بحرف يفيد الترتيب كقوله وقفت على أولادى ثم على أولاد أولادى . أو بصريح العبارة كقوله وقفت على أولادى وذريتى طبقة بعد طبقة الطبقة العليا منهم تحجب السفلى . فاما أن يجعل الترتيب بين الطبقات . وإما أن يجعل الترتيب بين كل أصل وفرعه فقط . فاذا جعل الترتيب بين الطبقات كما إذا قال جعلت وقفى من بعدى على أولادى وذريتى طبقة بعد طبقة الطبقة العليا منهم تحجب الطبقة السفلى ثم من بعدهم على الفقراء لا يستحق واحد من أفراد الطبقة الثانية مادام يوجد فرد من أفراد الطبقة الأولى أى أن الفرد من أفراد الطبقة العليا يحجب كل الطبقه التى تليه من فرع نفسه وفرع غيره وعلى هذا إذا مات الواقف استحق ريع وقفه أولاده لصلبه الموجودون وقت ظهور الريع ويبقى الاستحقاق فيهم مابقى منهم واحد ، فاذا لم يوجد له أولاد لصلبه أو كانوا وانقرضوا عن آخرهم استحق ريع وقفه أولاد أولاده الموجودون وقت ظهور الريع ويبقى الاستحقاق فيهم ما بقى منهم واحد . فاذا لم يوجدوا أو وجدوا وانقرضوا استحق ريع الوقف أولاد

أولاد أولاده وهكذا إلى أن ينقرض آخر فرد من آخر طبقة فينتقل الريع للفقراء . ويسمى هذا الوقف مرتب الطبقات . ويعتبر عدد المستحقين كل سنة وقت ظهور الريع . وإذا لم يوجد أحد فى طبقة وصرف الريع إلى الطبقة التى تليها ثم وجد أحد من أهل تلك الطبقة عاد الاستحقاق اليها

وإذا جعل الترتيب بين كل أصل وفرعه كما اذا قال جعلت وقفى من بعدى على أولادى وذريتى طبقة بعد طبقة الطبقة العليا تحجب الطبقة السفلى من نفسها دون غيرها بحيث يحجب كل أصل فرعه دون فرع غيره ثم من بعد إنقراضهم على الفقراء لا يستحق من أفراد الطبقة الثانية من وجد أصله من أفراد الطبقة الأولى فاذا مات أصل عن فرع شارك فرعه أعمامه فى الاستحقاق واستحق ما كان يستحقه أصله لو كان حياً .

فاذا مات الواقف قسم ريع وقفه حين ظهوره بين أولاده لصلبه الأحياء ومن مات منهم عن فرع . فما خص الحى منهم أخذه وما خص من مات عن فرع أخذه فرعه . وفى كل سنة حين ظهور الريع يقسم على هذا النظام إلى أن يموت آخر فرد من أولاده لصلبه فتنقض القسمة . ويقسم ريع الوقف حين ظهوره بين أولاد أولاده الأحياء ومن مات منهم عن فرع فما خص الحى أخذه وما خص من مات عن فرع أخذه فرعه . وفى كل سنة حين ظهور الريع يتبع هذا فى القسمة إلى أن ينقرض آخر فرد من أولاد أولاده فتنقض القسمة ويقسم الريع بين أولاد أولاد أولاده ويتبع فى قسمة الريع على أفرادهم ما اتبع فى قسمته على أفراد من قبلهم ،وتسمى طبقة الفرع الذى مات أصله فى هذا الوقف طبقة جعلية إذ أن الواقف بهذا

الترتيب جعل الفرع فى طبقة أعلى من طبقته وشـــارك أفرادها فى الاستحقاق .

وإذا نص الواقف فى وقفه هذا على أن من مات عقيما من أفراد أى طبقة من أولاده استحق نصيبه إخوته وأخواته المشاركون له فى الدرجة والاستحقاق فهل يدخل فى استحقاق هذا النصيب أفراد الطبقة الجعلية أو تختص باستحقاقه الإخوة والأخوات من أفراد الطبقة الحقيقية ؟ أى إذا مات الواقف وآل الاستحقاق لأولاده لصلبه ومات أحدهم عن فرع ومات أحدهم عقيما فهل يستحق نصيب من مات عقيما سائر الأولاد الصلبيين فقط لأن هؤلاء هم إخوته وأخواته المشاركون له فى الدرجة حقيقة أو يشاركهم فيه فرع من مات منهم لأن الواقف لما جعله فى طبقتهم ومستحقاً معهم جعله أخاً مشاركاً لهم فى الدرجة والاستحقاق . فى المذهب قولان ، والذى رجحه ابن عابدين أنه لا يشارك أعمامه فى استحقاق نصيب من مات منهم عقيما لأن نص الواقف اقتضى جعله من طبقتهم فى استحقاق ما كان يستحقه أبوه فيقتصر أثر الجعل على هذا ، ولا يتعدى إلى جعله من إخوة أعمامه

توزيع الريع بين الموقوف عليهم

يتبع فى قسمة ريع الوقف بين مستحقيه فى مذهب الحنفية ما نص عليه الواقف فى كيفية توزيعه ، فإن نص فى حجة وقفه على أن الريع يقسم بين المستحقين بالسوية يقسم بينهم بالسوية ولا يفضل ابن على بنت ، وإن نص على أن الريع يقسم بينهم بنسب أو مقادير معينة يقسم بينهم كما نص . وأن سكت عن بيان كيفية

التوزيع ولم ينص على تسوية أو تفاضل يقسم بينهم بالسوية لأن سكوته يعتبر رغبة فى التسوية .

وإذا قال جعلت وقفى من بعدى على أولادى حسب الفريضة الشرعية قسم الريع بين أولاده حسب الميراث بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين لأن الفريضة الشرعية فى الاولادهى هذا ، وإذا قال : جعلت وقفى من بعدى على ورثتى حسب الفريضة الشرعية قسم ريع وقفه بعد موته على ورثته بنسبة إرثهم فرضاً وتعصيباً ، فكما أن المالك له فى مذهب الحنفية تمام الحرية فى أن يقف كل ماله أو بعضه على ما شاء من جهات الخير ومن شاء من ورثته وأقاربه والاجانب منه . له فى مذهبهم تمام الحرية فى أن يرتب طبقات الموقوف عليهم كيف شاء . وفى أن يوزع الريع بين الموقوف عليهم كيف شاء .

أحكام الاستحقاق فى القانون الجديد

ما للواقف تمام الحرية فى وقفه — للمالك تمام الحرية فى ثلث ماله فقط . فكما تنفذ وصيته بما لا يزيد على ثلث ماله مطلقاً سواء أوصى به إلى بعض ورثته أو إلى أجنبى منه ينفذ وقفه فيما لا يزيد على ثلث ماله مطلقاً سواء وقفه على جهة أو أكثر من جهات الخير أو على من شاء من ورثته أو من غيرهم أو على بعض ورثته دون بعضهم . فثلث ماله مجال تنفيذ رغبته وإرادته المطلقة يقفه كله أو بعضه على من شاء ويرتب الموقوف عليهم فى استحقاقهم لريعه كما يشاء ويجعل توزيع ريع الموقوف عليهم بالتساوى أو التفاضل أو حسب الفريضة الشرعية أو بأية طريقة شاءها فى التوزيع ويجعل انتقال نصيب الموقوف عليه من بعده كما يشاء . وهذا التحديد للثلث مبنى على ما ذهبت إليه طائفة من العلماء

منهم عروة وشهاب وعمر بن عبد العزيز من أن المالك ليس له أن يتصدق بأكثر من الثلث من ماله . وأنه يرد من حيف الناحل فى حياته ما يرد من حيف الناحل فى وصيته عند موته . والوصية على ما أخذ به فى المادة ٣٧ من قانون الوصية الجديد تصح بالثلث للوارث وغيره وتنفذ من غير إجازة الورثة فالوقف يصح فى الثلث للوارث وغيره وينفذ كما شاء واقفه من غير إجازة أحد .

ويراعى فى تحديد ثلث مال الواقف أمران .

أولهما أن المراد به ثلث المال الذى للواقف حين موته سواء كان من العقارات أو المنقولات أو النقود أو الديون أو الحقوق المالية أى أنه بعد وفاته وحصر أمواله ينسب اليها ما وقفه فى حياته فإن لم يزد على ثلثها نفذ وقفه كما أراد . وإن زاد على ثلثها يكون حكم الوقف فى الزائد على الثلث على ما نص عليه فى القانون .

ومن هذا يتبين أن ما وقفه الواقف لا يمكن أن يعرف فى حياته ان كان يزيد على ثلث ماله أو لا يزيد وإنما يعرف ذلك بعد موته وحصر ماله ونسبة ما وقفه إلى ماله حين موته ، فى حياة الواقف ينفذ وقفه كما أراد وبعد موته ينظر فى مقدار ما وقفه ومن وقف عليهم .

وثانيهما — أن ماله كما يشمل المال الباقى على ملكه حين موته من عمارات ومنقولات وديون وحقوق مالية يشمل ما وقفه سواء صدر وقفه منه بعد العمل بالقانون او قبله . وسواء اكان وقفا خيريا ام اهليا لان الموقوف بعد وقفه على مذهب مالك الذى اخذ به فى القانون فى هذا لم يزل على ملك الواقف وإنما تعلق به حق الموقوف عليه تعلق حق المستعير بالعارية اللازمة حال حياة الواقف

وتعلق حق الموصى له بالمنفعة بالعين الموصى بها بعد موته . ولأن الواقف له بمقتضى هذا القانون حق الرجوع فى وقفه الصادر قبل العمل بالقانون والصادر بعده. وبناء على هذين يعتبر ماوقفه من ماله إلا إذا كان ماوقفه ليس له الرجوع فى وقفه فانه لايعتبر من ماله ولا يحتسب فى تحديد الثلث لأن انقطاع حقه فى الرجوع فيه قطع قدرته على التصرف فيه فصار كمال باعه أو وهبه ومن المادة ١١ تبين أن الوقف الذى لايجوز لواقفه الرجوع فيه وقفان أحدهما وقف المسجد والوقف عليه فهذا لايجوز للواقف الرجوع فيه سواء صدر قبل العمل بالقانون أو بعده فلا يحتسب من ماله حين تحديد الثلث وثانيهما الوقف الصادر قبل العمل بالقانون الذى دلت القرائن على أنه ما كان فى الواقع تبرعا للموقوف عليه وإنما كان سداداً لدين أو ضمانا لحق أو معاوضة صورت بصورة التبرع لغرض من الأغراض فهذا أيضا لايجوز للواقف الرجوع فيه فلا يحتسب من ماله حين تحديد الثلث .

فمن وقف ١٠ فدن على مسجد و ٢٠ فدن وقفا أهليا و ٣٠ فدن وقفا أهليا ثانيا وبعد صدور القانون وقف أربعين فدنا وقفا أهليا ثالثا ومات عن تركة قدرها ٢٠ فدن فإذا تبين أن وقفه العشرين فدانا الأولى كان تبرعا صوريا والحقيقة أنه كان معاوضة ولم يتبين هذا فيما وقفه بعدها لاتحتسب فى تقدير ماله لتحديد ثلثه العشرة التى وقفها على المسجد ولا العشرون التى تبين أن وقفها صورى لأنه ليس له الرجوع فى هذين ويكون ماله هو ٣٠ + ٤٠ + ٢٠ أى تسعين فدانا فاذا كانت متساوية القيمة فثلث ماله ثلاثون وبما أنه قد وقفها أولا واستنفد بوقفها الثلث الذى له تمام الحرية

في أن يقفه كما يشاء ، فما وقفه بعد القانون يعد مما يزيد على هذا الثلث وتطبق عليه أحكام القانون في وقف ما زاد على الثلث

واحتساب ماله حق الرجوع فيه مما وقفه قبل العمل بالقانون في تقدير ماله لا يراد منه إلا تحديد الثلث الذي يكون له فيه تمام الحرية فحسب وليس له أثر آخر . فالأوقاف الصادرة قبل العمل بالقانون لا يمكن المساس بها ولا بالاستحقاق فيها مهما كان مقدارها . فلو كان لشخص مائة فدان متساوية القيمة وقف منها قبل القانون خمسين على جهات الخير أو على من شاء من الأجانب منه ووقف بعد القانون الخمسين الباقية تطبق على وقف الخمسين الباقية أحكام القانون في وقف مازاد على الثلثين لأنه بوقفه الخمسين الأولى استنفد الثلث وأكثر منه قبل العمل بالقانون ، ولا تطبق هـــذه الأحكام على مازاد على ثلث ماله من الخمسين فداناً الأولى التي وقفها قبل العمل بالقانون بل تبقى الخمسون كلها وقفاً كما أرادو يتبع فيه شرطه وتنفذ رغبته في الموقوف عليهم وترتيبهم وتوزيع الريع بينهم .

وبما أن تقييد حرية الواقف بثلث ماله إنما هو لحماية ورثته ذوي الاستحقاق الواجب ولضمان انتفاعهم بالجزء الأكبر من مال مورثهم فاذا وقف كل ماله على الوارثين له وقت وفاته من ذريته وزوجه أو أزواجه ووالديه صح وقفه واتبع فيه ما نص عليه في المادة ٢٤ من وجوب تقسيم الريع عليهم بنسبة الإرث وانتقال نصيب كل منهم إلى فرعه . وكذلك إذا وقف كل ماله على ما شاء من جهات الخير أو من شاء ممن ليست لهم قرابة ومات وليس له وارث من أهل الاستحقاق الواجب المنصوص عليهم بالمادة ٢٤ صح وقفه ونفذ كما تنفذ وصية من لا وارث له بكل ماله لمن شاء .

إقراء المادة — ٢٣ —

ما ليس للواقف تمام الحرية فى وقفه —

ما زاد على ثلث مال المالك ليس له تمام الحرية فى وقفه بعد العمل بالقانون . فاذا وقف بعد العمل بالقانون ما يزيد على ثلث ماله كله أو بعضه فهو مقيد فيمن يقفه عليهم . وفى توزيع ريع الوقف بينهم . وفى انتقال استحقاق كل مستحق منهم بعده .

من يقف عليهم — يجب على المالك إذا وقف مازاد على ثلث ماله أن يقفه على من يكون موجوداً حين موته من ذريته . ووالديه . وزوجه أو أزواجه الوارثين له فعلا . فهؤلاء وحدهم هم أصحاب الاستحقاق الواجب فى وقف مازاد على الثلث بمقتضى القانون . وذرية الواقف تشمل كل وارث له فعلا من فروعه سواء أ كان من العصبة أم من أصحاب الفروض أم من ذوى الأرحام .

مادة ٢٣ — يجوز للمالك أن يقف ما لا يزيد على ثلث ماله على من يشاء من ورثته أو غيرهم أو على جهة بر . وتكون العبرة بقيمة ثلث مال الواقف عند موته ، ويدخل فى تقدير ماله الأوقاف التى صدرت منه قبل العمل بهذا القانون وبعده إلا اذا كانت أوقافاً ليس له حق الرجوع فيها .

ومع مراعاة أحكام المادة ٢٤ يجوز له أن يقف كل ماله على من يكون موجوداً وقت موته من ذريته وزوجه أو أزواجه ووالديه .

واذا لم يوجد له عند موته أحد من المبينين فى المادة ٢٤ جاز وقفه لكل ماله على من يشاء .

ولا يجب الاستحقاق فى وقف ما زاد على الثلث لأحد من ورثة الواقف غير هؤلاء فلا يجب لأخوته وأخواته وأعمامه وعماته وسائر أقاربه من العصبة أو أصحاب الفروض أو ذوى الأرحام ، وإن كانوا ممن يرثونه فعلا بعد موته ولا يجب الاستحقاق لواحد من أهل الاستحقاق الواجب المبينين بالمادة ٢٤ إلا بشرطين

أحدهما أن يكون حين موت الواقف ممن يرثونه فعلا لأن الاستحقاق إنما وجب له تعويضاً عما يفوته بالإرث فلو كان أحد هؤلاء حين موت الواقف ممنوعاً من إرثه بمانع شرعى من موانع الإرث كقتل أو اختلاف دين . أو كان محجوباً من إرثه حجب حرمان بسبب وجود من هو أولى بالإرث منه لا يجب له الاستحقاق ، فاذا مات الواقف عن أمه وزوجته وبنت بنته فليست بنت بنته ممن يجب لها الاستحقاق فيما زاد على ثلث ماله لأنها من ذوى الأرحام ولا ترث مع وجود صاحب فرض غير أحد الزوجين وهو الأم فى هذا المثال فلا تستحق فيما زاد على الثلث ، ولهذا استثناء مبين بالمادة ٢٩ سيأتى بيانه ولهذا قيل فى صدر المادة ٢٤ مع مراعاة المادة ٢٩

وثانيهما أن لا يكون الوارث فعلا من هؤلاء قد أعطاه الواقف بغير عوض ما يعادل نصيبه فيما زاد على ثلث ماله أو أكثر منه قبل العمل بالقانون أو بعده . فاذا كان الواقف قد وهب زوجته أو أحد أولاده مثلا قبل العمل بالقانون أو بعده ما يعادل نصيبه فى ثلثى تركته أو يزيد أو وقف عليه فى حدود الثلث مقدار هذا فلا يكون من وهب له أو وقف عليه أو تبرع له بهذا المقدار ممن يجب له الاستحقاق منعاً للمحاباة التى تورث العداوة والبغضاء ومعنى عدم وجوب استحقاقه أن للواقف أن يدخله فى وقف الثلثين وأن لا يدخله أما إذا كان

ما تبرع به الواقف لواحد من هؤلاء قبل القانون أو بعده أقل مما يعادل نصيبه فى ثلثى تركته فإنه يجب له إستحقاق فى الوقف بقدر ما يكمل نصيبه تحقيقاً للعدل .

توزيع ريع الوقف بينهم — يجب على الواقف أن يوزع ريع ما يقفه مما يزيد على ثلث ماله على أصحاب الاستحقاق الواجب على وفق أحكام الميراث . فكل وارث منهم يستحق من الريع السهام التى كان يرثها فى الموقوف لو ورثوه . لأن إستحقاقهم إنما وجب لهم عوضاً عن إرثهم فتكون سهامهم فى الاستحقاق فى الوقف بنسبة سهامهم فى الإرث حسب الفريضة الشرعية.فإذا كانوا أبويه وزوجته وأولاده ذكوراً وإناثاً فلأبويه لكل واحد منهما سدس ريع ما يقفه. وللزوجة ثمنه . وباقيه للأولاد للذكر مثل حظ الأنثيين .

انتقال نصيب المستحق منهم — ويجب أن ينتقل نصيب كل مستحق من هؤلاء من بعده إلى ذريته وفقاً لأحكام هذا القانون فيما يختص بموت هذا المستحق أو حرمانه أو بطلان إستحقاقه برده — ولهذا إستثناءمبين بالمادة ٢٨

إقرأ المادة — ٢٤ —

ماده — ٢٤ — مع مراعاة أحكام المادة ٢٩ يجب أن يكون للوارثين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق فى الوقف فيما زاد على ثلث مالهوفقاًلأحكام الميراث ، وأن ينتقل

استثناءان من أحكام المادة ٢٤ أحدهما بشأن انتقال الاستحقاق الواجب للأبوين وأحد الزوجين . وثانيهما بشأن استحقاق فرع من مات من أولاد الواقف فى حياته .

١ — انتقال استحقاق الأبوين أو أحد الزوجين

نصت المادة ٢٤ على أنه يجب أن ينتقل استحقاق كل وارث من أصحاب الاستحقاق الواجب فيما زاد على الثلث إلى ذريته من بعده . فاستحقاق كل وارث من ذرية الواقف يجب أن ينتقل من بعده إلى ذريته . وكذا استحقاق الوارث من أحد الزوجين ومن الأبوين . والغرض من إيجاب انتقال استحقاق كل مستحق منهم إلى ذريته من بعده هو إبقاء الاستحقاق فى ذرية الواقف حماية لهم وضمانا لانتفاعهم بالجزء الأكبر من مال أصلهم بإبقاء استحقاق كل مستحق فى ذريته . ولما كانت ذرية زوجة الواقف يكونون أجانب عنه إذا كانوا فرعها من غيره . وذرية أم الواقف لا يكونون من ذريته إذا كانوا فرعها من غير أبيه . وذرية أبى الواقف لا يكونون من ذريته إذا كانوا فرعه من غير أمه . ولما كان انتقال استحقاق كل من الزوجة والأبوين إلى ذريته فى مثل هذه الأحوال يكون انتقالا لغير ذرية الواقف ولا يتفق وغرض الشارع

= استحقاق كل منهم إلى ذريته من بعده وفقا لأحكام هذا القانون .

ولا يجب هذا الاستحقاق لمن يكون الواقف قد أعطاه بغير عوض ما يساوى نصيبه عن طريق تصرف آخر . فان كان ما أعطاه أقل مما يجب له استحق فى الوقف بقدر ما يكمله .

من إيجاب انتقال استحقاق كل مستحق إلى ذريته من بعد لهذا أبيح للواقف أن يجعل استحقاق كل من الزوجين والأبوين له شخصيا فى مدة حياته خاصة ولا ينتقل من بعده إلى ذريته بشرط أن يجعل انتقاله إلى ذرية الواقف تحقيقا للغرض المقصود من إيجاب انتقال الاستحقاق الواجب . ولا يجب أن يكون انتقاله لجميع ذرية الواقف بل له أن ينقله إلى جميعهم وإلى بعضهم أى لا يخرج عنهم . أى أن ما يؤول إلى ذرية الواقف من بعد أحد الأبوين أو الزوجة لا يلزم أن يؤول لجميع ذرية الواقف بل للواقف أن يجعل مآله لبعضهم دون بعض . اقرأ المادة — ٣٨ —

٢ — فرع من مات من أولاد الواقف فى حياته :

نصت المادة ٢٤ على أنه يجب لكل وارث للواقف من ذريته ووالديه وزوجه أو أزواجه الموجودين وقت وفاته استحقاق فى الوقف فيما زاد على ثلث ماله بقدر إرثهم فيه . ومقتضى هذا أن فرع من مات من أولاد الواقف فى حياته لا يجب لهم استحقاق فى وقف ما زاد على ثلث ماله بقدر ما كان يجب لأصلهم لو كان حيا لأنهم إما محجوبون من الإرث حجب حرمان إذا وجد عاصب من أولاد الواقف أعلى منهم درجة فلا يكونون من ذرية الواقف الوارثين فعلا ولا يجب لهم استحقاق شىء أصلا . وإما غير محجوبين من

مادة — ٢٨ — للواقف أن يجعل استحقاق كل من الزوجين ومن الوالدين لمدة حياته ثم يكون من بعده لذرية الواقف .

الإرث حجب حرمان فيكونون من ذرية الواقف الوارثين ولكن يجب لهم استحقاق بقدر إرثهم لا بقدر ما كان يجب لأصلهم .

ولما كان الغرض حماية ذرية الواقف مطلقا ومنهم فرع من مات من أولاده فى حياته أباح القانون للواقف أن يجعل لفرع من توفى من أولاده فى حياته استحقاقا فى الوقف بقدر ما كان يجب لاصله بمقتضى المادة ٢٤ لو كان موجوداً عند موت الواقف أو بقدر ما يكمله . ولو أدى هذا إلى نقص نصيب الوارث من أصحاب الاستحقاق الواجب عما يجب له من استحقاق فيما زاد على الثلث . وإلى تجاوز ثلث مال الواقف فيما يقفه على غير ورثته لان هذه حال استثنائية يسوغ فيها أن ينقص نصيب الوارث من أصحاب الاستحقاق الواجب فيما زاد على الثلث عما كان يرثه وأن يزيد الموقوف على غير ورثته الواقف على ثلث ماله ـ وهذه أمثلة توضح هذا ـ من له تسعون فدانا وقفها كلها بعد العمل القانون على أولاده وذرتهم وجعل ثلاثين منها وقفا على أولاد ابنه الذى مات فى حياته ومات عن ابن واحد أو أكثر وارثين له نفذ وقفه حسب شرطه ووزع الاستحقاق كما أراد . لاولاد ابنه الذى مات فى حياته ربع ثلاثين فدانا . ولابنه أو أبنائه الوارثين له ربع ستين فدانا . وفى هذه الصورة لم ينقص نصيب أصحاب الاستحقاق الواجب لان الثلثين لهم ؛ ولم يتجاوز نصيب الفروع الثلث ـ من له تسعون فدانا وقفا كلها بعد العمل بالقانون على أولاده وذريته وجعل أربعين منها وقفها على أولاد ابنه الذى مات فى حياته ومات عن ابن وارث فقط نفذ وقفه حسب شرطه ووزع الاستحقاق كما أراد لابنه ريع خمسين ولاولاد ابنه الذى مات فى حياته

ربع أربعين وفى هذه الصورة زاد الموقوف على غير الورثة على ثلث مال الواقف ونقص نصيب صاحب الاستحقاق الواجب لانه كان يستحق الثلثين وهو ستون ولكن لما جعل الواقف لفرع من مات فى حياته استحقاقا بقدر ما كان يجب لاصله اعتبر هذا الاصل موجوداً واعتبر مستحقا فى الثلثين مع الابن الوارث واعتبر الإبن الوارث مستحقاً أكثر مما كان يستحقه وهو خمسون بدل ثلاثين — من له تسعون فدانا وقف منها قبل العمل بالقانون ثلاثين على أية جهة من جهات الخير أو على من شاء من غير ذريته . ثم وقف الستين الباقية على أولاده وذريتهم وجعل منها عشرين وقفاً على أولاد ابنه الذى مات فى حياته عن ابنين وارثين فقط . نفذ وقفه حسب شرطه ووزع الاستحقاق فيه كما أراد . لابنيه أربعون فدانا لكل واحد منهما عشرون . ولفرع ابنه الذى مات فى حياته عشرون . وفى هذه الصورة تجاوز ماوقفه على غير ذريته الوارثين ثلث ماله لانه بلغ خمسين . وأخذ جميع ماوقف على فرع من مات فى حياة الواقف من أولاده من أنصباء الوارثين فعلا وبهذا نقص نصيب ابنه الوارث عما كان يجب له لو نظرنا إلى الوارثين فعلا لانه استحق عشرين وقد كان يستحق نصف الثلثين أى ثلاثين لكن لما شرط الواقف استحقاق فرع من مات ما كان يستحقه أصله اعتبر أصله حيا واعتبر الثلثان أى الستون مستحقة لثلاثة لا لإثنين فلكل واحد عشرون وبهذا الاعتبار لم ينقص نصيب أحد الاثنين ولم يزد نصيب فرع من مات عما كان يستحقه أصله . لكن لو مات الواقف عن أكثر من ابنين تبين أن العشرين فدانا التى جعلها الفرع من مات أولاده أكثر مما كان يستحقه أصلهم

لو كان حيا فتنقص إلى مقدار ما كان يجب له . وما يؤخذ منهم يرد إلى الأبناء الوارثين فعلا ، فلو مات عن ثلاثة أبناء كان نصيب الإبن الواحد فى الثلثين أى الستين فداناً خمسة عشر باعتبار من مات حيا واعتبار الأبناء الوارثين أربعة ويكون الموقوف على فرع من مات فى حياة الواقف وهو عشرون زائداً خمسة عما كان يجب لأصلهم فينقص من الموقوف عليهم ويرد إلى الأبناء الثلاثة .

مالك له تسعون فداناً وقف منها قبل العمل بالقانون عشرين على أية جهة خيرية أو على من شاء من غير ذريته ووقف السبعين الباقية على أولاده وذريتهم وجعل لولد من مات ثلاثين وتوفى عن ابن وارث واحد نفذ وقفه حسب شرطه .

وفى هذه الصورة أخذ أولاد من مات ما شرط لهم العشرة الباقية من ثلث مال الوقف والعشرين مما كان يجب للإبن . وعلى اعتبار من مات حيا لا يكون نصيب الإبن قد نقص عما كان يجب له .

فالخلاصة أن الواقف ليس له أن يجعل لفرع من مات فى حياته من أولاده أكثر مما كان يستحقه أصلهم لو كان حيا ولو جعل لهم ما هو أكثر لا ينفذ وقفه عليهم فيما زاد . وإن وقفه عليهم ما كان يستحقه أصلهم لو كان حيا ينفذ ولو ترتب عليه تجاوز الثلث الذى له تمام الحرية فى وقفه على غير ذريته ، أو ترتب عليه نقص أنصبة الوارثين فعلا من ذوى الاستحقاق الواجب عما كانوا يستحقونه حقيقة فيما زاد على الثلثين وفقاً لأحكام الميراث .

والمراد من الفرع فى نص المادة « لفرع من توفى » ما يشمل الواحد

والأكثر والذكر والأنثى وما يشمل العاصب وصاحب الفرض وذا الرحم مهما نزلت درجته . والمراد من أولاد الواقف أولاده لصلبه ذكوراً كانوا أو إناثاً .

اقرأ المادة — ٢٩ —

إقرار المستحق بالاستحقاق لغيره وتنازله عنه لغيره

مذهب الحنفية : إذا قال أحد المستحقين فى الوقف أقر أن فلانا يستحق ريع هذا الوقف دونى وكان أهلا للإقرار وصادقه المقر له صح هذا الإقرار واستحق المقر له من ريع الوقف مايستحقه المقر مادام كل من المقر والمقر له على قيد الحياة ، فإذا مات أحدهما بطل الاقرار وانتهى هذا الاستحقاق لأنه إذا مات المقر لا يكون إقراره حجة على من يستحق ريع الوقف بعده إذ الاقرار حجة قاصرة على نفس المقر فينتقل استحقاق نصيبه إلى من جعله له الواقف بعد موته ، وإذا مات المقر له لا يعود الاستحقاق إلى المقر لأنه غير مستحق بإقراره ولا ينتقل إلى ورثته لأن الاقرار لشخصه فيعود النصيب المقر باستحقاقه إلى أصل الغلة ويصرف فى مصرفها .

وإذا قال أحد المستحقين فى الوقف : أقر أن فلانا يستحق معنا فى ريع

مادة — ٢٩ — للواقف أن يجعل لفرع من توفى من أولاده فى حياته استحقاقا فى الوقف بقدر ما كان يجب لأصله بمقتضى المادة ٢٤ لو كان موجوداً عند موت الواقف ، وبقدر ما يكمله . ولو تجاوز هذا الاستحقاق ثلث ماله .

هذا الوقف ، وكان أهلا للإقرار وصادقه المقر له على إقراره ولم يصادقه باقى المستحقين صح هـذا الاقرار فى حق المقر خاصة فيشاركه المقر له فى نصيبه . وكيفية هذه المشاركة أن يقسم ريع الوقف على المستحقين وليس فيهم المقر له ويقسم عليهم بمافيهم المقر له . ويأخذ المقر نصيبه حسب التقسيم الثانى ويأخذ المقر له الفرق بين هذا النصيب والنصيب على التقسيم الأول . فإذا كان المستحقون فى الوقف ثلاثة وأقر أحدهم لآخر أنه يستحق معهم وصادقه المقر له ولم يصادقه باقى المستحقين قسم ريع الوقف على ثلاثة ، فالنصيب ٨ ط من ٢٤ ط ثم قسم على أربعة فالنصيب ٦ ط من ٢٤ ط فالمقر يأخذ ٦ والمقر له يأخذ ٢ ط .

وإنما صح الإقرار بالاستحقاق فى هاتين الصورتين فى مذهب الحنفية ، واستحق المقر له فى الوقت بمقتضى هذا الاقرار مع أنه فى مذهبهم لا استحقاق فى وقف إلا بنص من الوقف . لأن هذا الاقرار إخبار بما يحتمل الصدق والكذب ، ويمكن حمله على الصدق بتقدير أن الواقف قد يكون غير فى مصارف وقفه بما له من حق التغيير ، وجعل هذا المقر له يستحق دون المقر أو معه ومع باقى المستحقين وعلم المقر بهذا فأقر وهو أهل للإقرار . فيعامل بإقراره فى حق نفسه ولا ضرر على غيره من معاملته بإقراره .

وقد نص بعض فقهاء الحنفية على أن هذا التعليل لصحة الاقرار بالاستحقاق يؤخذ منه أنه لو ثبت أن هذا الاقرار إنما هو بيع للاستحقاق أو تنازل عنه صيغ فى صيغة الاقرار لا يصح ؛ لأن العبرة للمعانى لا الألفاظ وكما يسمى هذا إقراراً بالاستحقاق يسمى مصادقة على الاستحقاق . وإذا

دلت القرائن القاطعة على نفى احتمال صدق المقرر لا يصح إقراره .

أما تنازل المستحق عن استحقاقه كله أو بعضه لغيره فلا يصح لأن الاستحقاق فى الوقف كالاستحقاق فى الارث لا يقبل واحد منهما الاسقاط والتنازل عنه سواء كان إسقاطاً مجرداً أو كان إسقاطاً لشخص معين .فإذا قال أحدالمستحقين : تنازلت عن استحقاق فى الوقف كله أو عن بعضه ،أو قال : أسقطت استحقاق فى الوقف كله أو بعضه ، أو قال تنازلت عنه لفلان أو جعلته لفلان ، فهذا كله باطل لا يترتب عليه أثر . ولهذا المستحق المتنازل أن يطالب باستحقاقه ، لأن الاستحقاق فى الوقف مما لا يقبل الاسقاط ولا يكون للمتنازل له استحقاق فيه لأنه لا استحقاق فى الوقف إلا بنص الواقف ، وليس للمستحق إثبات استحقاق من غير نص الواقف . والاقرار بالاستحقاق للغير إنما صح حملا له على إنه إخبار عن تصرف من الواقف يقضى بهذا ، فأما إنشاء الاستحقاق للغير بإسقاطه له أو جعله له ، فهذا لا مسوغ لتصحيحه .

ويراعى التفريق بين الاستحقاق فى الوقف وبين النصيب الذى استحق فعلا منه ، فإن النصيب بعد استحقاقه فعلا يجوز لمستحقه أن يتصرف فيه بأى تصرف وأن يجعله لغيره بعوض أو بغير عوض وأن يقربه لغيره كما يشاء وأن يتنازل عنه لمن شاء ، لأنه صار ملكا خالصاً له كالوارث بعد أن يرث يجوز له أن يتصرف فيما ورثه بأى تصرف .

القانون الجديد — نص القانون على أن إقرار المستحق باستحقاقه كله أو بعضه لغيره باطل كما أن تنازله عن استحقاقه كله أو بعضه لغيره باطل .

أما بطلان تنازل المستحق عن استحقاقه لغيره فهذا هو الراجح فى مذهب الحنفية والعمل جار به ، وأما بطلان اقرار المستحق باستحقاقه كله أو بعضه لغيره فهذا عدول عن الراجح فى مذهب الحنفيه وأخذ بما ذهب اليه بعض متأخريهم . وبما نص عليه فى مذهب الحنابلة من أن الاقرار بما يخالف ماجاء بكتاب الوقف باطل . والذى دعا إلى الأخذ بهذا مادلت عليه الحوادث من أن بعض المستحقين يتخذون هذا الإقرار وسيلة لبيع استحقاقهم بثمن بخس . وأن الربويين يستغلون هذه الوسيلة . وأنه يؤدى إلى مالا يتفق وغرض الواقف وإلى انتفاع غير الموقوف عليهم بريع الوقف .

اقرأ المادة — ٢٠ —

استحقاق المقر له بالنسب — يثبت النسب فى مذهب الحنفية بالفراش أو بالبينة أو بالاقرار ، فاذا أقر شخص لمجهول نسبه أنه ابنه وتوافرت الشروط الشرعية لصحة إقراره ثبتت بهذا الاقرار بنوة المقر له للمقر واستحق فى إرثه ووصيته ووقفه على أولاده مايستحقه أحد أولاده وثبتت له كل الأحكام التى تثبت لولد ثابت نسبه بالفراش أو بالبينة . فاذا وقف الواقف على أولاده أو أولاد أخيه وأقر هو أو أخوه ببنوة غلام له استحق الغلام المقر له بالنسب من الواقف أو من أخيه مع أولاد الواقف أو أولاد أخيه كما يستحق سائر أولادهما .

مادة — ٢٠ يبطل اقرار الموقوف عليه لغيره بكل أو بعض استحقاقه كما يبطل تنازله عنه .

وقد دلت الحوادث على أن الاقرار بالنسب قد اتخذ فى بعض الحالات وسيلة إلى إدخال غير الموقوف عليهم فى الوقف رغبة فى محاباتهم أو فى الأضرار بباقى الموقوف عليهم مع قيام القرائن الدالة على أن المقر له بالنسب لايمت إلى المقر بصلة . فمنعاً لهذا الاحتيال ودفعاً للضرر عن الموقوف عليهم ومحافظة على رغبات الواقفين نص القانون على أن المقر بنسب على نفسه سواء أكان هو الواقف أم غيره إذ دلت القرائن على أنه متهم فى اقراره وأن اقراره إحتيال على إدخال المقر له فى الاستحقاق يرد عليه قصده ولا يتعدى أثر إقراره إلى الموقوف عليهم ولا يشاركهم فى الاستحقاق .

فاذا وقف الواقف على أولاده ثم أقر لغلام أنه ابنه وقامت القرائن على أنه منهم فى إقراره لايستحق المقر له فى وقفه على أولاده ولايشارك أولاد الواقف . وإذا وقف الواقف على أولاد أخيه ثم أقر أخوه لغلام أنه إبنه وقامت القرائن على أن المقر منهم فى اقراره لايستحق المقر له فى وقف الواقف على أولاد أخيه .

وهذا مقتضى مافى مذهب المالكية من أن التهمة فى الاقرار بالنسب أو غيره إما مبطلة للاقرار أو مانعة من ترتيب آثار ثبوت النسب عليه وخاصة مايضر بغيره . وهو أيضا مقتضى مافى مذهب الحنفية من أنه يشترط لصحة الاقرار من المقر أن لايكذبه الظاهر . وقيام القرائن على اتهام المقر فى اقراره دليل على تكذيب الظاهر له .

وقد يقال إن الواقف بمقتضى هذا القانون يملك التغيير فى مصارف وقفه وشروطه ولو لم يشترطه فهو يملك إدخال من شاء فى وقفه وإخراج من شاء

فليس مظنة لأن يتهم فى إقراره ولا وجه لابطال إقراره بنسب من بفسه باتهامه : والجواب أنه قد يتخذ هذا الاقرار وسيلة إلى حرمان ذريته من بعض مايجب لهم من الاستحقاق بمقتضى أحكام هذا القانون ولهذا جعل حكمه كحكم كل مقر بنسب على نفسه إذا دلت القرائن على أنه متهم فى اقراره اقرأ المادة - ٢١ -

اشتراط الواقف شروطا لاستحقاق الموقوف عليه - للواقف أن يشترط لاستحقاق الموقوف عليه من الشروط مايرى أنه يتفق وغرضه من وقفه كاشتراطه فى الموقوف عليه أن يكون طالب علم أو فقيرا . وشرطه هذا واجب اتباعه لانه ماطابت نفسه بوقفه الا به ، ولكن تبين من تتبع كثير من حجج الاوقاف أن كثيراً من الواقفين غلوا وتعسفوا فى بعض الشروط التى يشترطونها لاستحقاق الموقوف عليهم - فنهم من شرط شروط تخالف الشرع كاشتراط الواقف لاستحقاق بنته أن لاتتزوج أو لاستحقاق زوجته من بعده أن لاتتزوج . وكاشتراطه لاستحقاق ابنه أن يتزوج من فلانة أو من أسرة معينة أو بلد معين واشتراطه لاستحقاقه أن لايتزوج من فلانة أو من أسرة معينة أو بلد معين وأمثال هذه الشروط التى تقتضى الرهبانية والترمل وتقيد الحرية الشخصية فى أخص مايختص بالإنسان .

ومنهم من شرط شروطا يترتب على مراعاتها إضرار بالموقوف عليه أو تفويت

مادة ٢١ - اقرار الواقف أو غيره بالنسب على نفسه لايتعدى الى الموقوف عليهم متى دلت القرائن على أنه متهم فى هذا الاقرار ،

مصلحة له كاشتراط الواقف لاستحقاق الموقوف أن يسكن فى مسكن معين أو يقيم فى جهة معينة أو يسكن مع أفراد أسرة الواقف فى منزل الوقف فهذه شروط تضر بالموقوف عليه الذى تحتم عليه وظيفته أو حاجات معيشته أو أية ظروف تحيط به أن يسكن فى غير ما شرط الواقف لاستحقاقه السكنى فيه وكاشتراط الواقف لاستحقاق الموقوف عليه أن لا يستدين فان هذا شرط بفوت المصلحة على من يستدين لسد حاجة أو لتلافى ضرر .

ومنهم من شرط شروطا لا فائدة فيها ولا يترتب على عدم العمل بها تفويت مصلحة الواقف أو الوقف أو المستحق كاشتراط الواقف لاستحقاق القارىء للقرآن أن يكون قارئا فى مسجد معين أو لاستحقاق الفقير السائل أن يكون سائلا فى مكان معين وأمثال هذه الشروط التى فيها التزام ما لا فائدة فى التزامه ولا شك فى أن الشروط التى تخالف الشرع . والشروط التى تضر بالموقوف عليهم أو تفوت مصالحهم . والشروط التى لا فائدة فيها ولا تفوت باهمالها أية مصلحة شروط غير مشروعة ولهذا نص القانون فى المادة ٢٢ على بطلان كل شرط يقيد حرية المستحق فى الزواج أو الاقامة أو الاستدانة . وعلى بطلان كل شرط لا يترتب على عدم مراعاته تفويت أية مصلحة واستثنى حالتين . أحداهما مبينة بالفقرة ٢ من مادة ٢٧ والثانية هى مبينة بالمادة ٢٢ وهى ما إذا اشترط الواقف لاستحقاق الموقوف عليه أن لا يستدين وثبت أن الموقوف عليه استدان لغير مصلحة فان يتبع شرطه ويحرم من الاستحقاق . وبطلان النوعين الأولين من الشروط صريح قول ابن تيميه وتلميذه ابن القيم من فقهاء الحنابله . وبطلان كل شرط لا فائدة فيه صريح مذهب الحنفية الذين جوزوا مخالفة كل شرط للواقف لا يترتب على مخالفته ضرر

إقرأ المادة — ٢٢ —
متى يستحق الموقوف عليهم فعلا .

قدمنا أنه لا يصح الوقف على من مات قبل صدوره . وأنه يصح الوقف على الموجودين حين صدوره وعلى الذين يوجدون بعده . فإذا وقف الواقف على أولاده لم يدخل فى أولاده من مات منهم قبل إنشاء هذا الوقف ، ودخل فى وقفه أولاده الموجودون وقت إنشائه ومن يولدون له بعده ، ولكن الموقوف عليهم تارة يشترط لاستحقاقهم فعلا وجودهم وقت إنشاء الوقف وتارة يشترط لاستحقاقهم فعلا وجودهم وقت ظهور ريعه لا وقت إنشائه .

فيشترط لاستحقاق الموقوف عليهم فعلا وجودهم وقت إنشاء الوقف فى ثلاث صور :

الأولى : إذا كان الموقوف عليهم قد عينهم الواقف بأسمائهم . فإذا قال الواقف : جعلت ثلث مالى وقفاً على محمد ومحمود وعائشة أولاد شقيقى إبراهيم ثم من بعدهم على الفقراء استحق الوقف هؤلاء المعينون الموجودون وقت إنشاء الوقف حتى لو ظهر أن أحدهم كان ميتا حين إنشاء الوقف ولم يعلم الواقف بموته لم يصح الوقف عليه ، لأن الوقف على الميت باطل كما قدمنا .

مادة ٢٢ — مع عدم الاخلال بأحكام الفقرة الثانية من المادة ١٧ يبطل شرط الواقف إذا قيد حرية المستحق فى الزواج ، أو الاقامة ، أو الاستدانة إلا إذا كانت لغير مصلحة .

ويبطل كذلك كل شرط لا يترتب على عدم مراعاته تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين .

الثانية : إذا كان الموقوف عليهم قد عينهم الواقف بوصف من الأوصاف الثابتة التى لا تزول عادة كالعمى والصمم والخرس وغيرها من العاهات المستديمة . فإذا قال الواقف : جعلت ثلث مالى وقفاً على العمى أو الصم أو الخرس من أقاربى ثم من بعدهم على الفقراء استحق فى وقفه كل قريب له أعمى أو أصم أو أخرس موجود بوصفه هذا وقت إنشاء الوقف ، حتى لو ولد قريب له بعد إنشاء الوقف وأصيب بهذه العاهة لا يستحق ! ولو كان له قريب وقت إنشاء الوقف سليما من هذه العاهة ثم أصيب بعده لا يستحق .

الثالثة : إذا كان الموقوف عليهم قد عينهم الواقف بوصف من الأوصاف غير الدائمة التى تزول ولكنها لا تعود كالصغر ، فإذا قال الواقف : جعلت وقفى على صغار أولادى ثم من بعدهم على الفقراء استحق فى وقفه من كان صغيراً من أولاده وقت إنشاء الوقف حتى لو ولد له ولد بعد إنشاء وقفه لا يستحق .

فتعيين الموقوف عليه باسمه . وتعيينه بوصف ثابت لا يزول . وتعيينه بوصف يزول ولا يعود يقتضى لاستحقاق الموقوف عليه فعلا وجوده وقت إنشاء الوقف على ما عين الواقف .

أما صورة تعيين الموقوف عليه باسمه فوجه الحكم فيها ظاهر لأن ذكر الأسماء فى حجة الوقف يدل على قصد الواقف المسميات بها بذاتهم وقت إنشاء وقفه ، فلا يستحق إلا من كان موجوداً منهم وقت صدوره ، وأما صورة تعيين الموقوف عليه بوصف ثابت كالعمى وصورة تعيينه بوصف يزول ولا يعود كالصغر فالحكم فيهما موضع نظر من ناحيتين : الأولى أن الظاهر من غرض الواقف أنه يقصد نفع الأعمى من أقاربه سواء كان متصفاً

بهذا الوصف وقت صدور الوقف أو اتصف به بعده وأنه يقصد نفع الصغار من أولاده سواء كان الصغير منهم موجوداً وقت الوقف أو ولد بعده ، ولا يقصد أعمى معينا من أقاربه ولا صغيراً معيناً من أولاده ، فقصر الاستحقاق على من وجد وقت الوقف متصفاً بهذا الوصف فيه منافاة للظاهر من غرض الواقف . والناحية الثانية أن الفقهاء نصوا على أنه لو وقف على عتقائه استحق عتقاؤه الموجودون وقت الوقف ومن صاروا من عتقائه بعد صدوره مع أن هذا وصف إذا تحقق لا يزول كالعمى ، وأنه لو وقف على الأبكار من بناته استحقت كل من كانت بكراً من بناته وقت ظهور الريع ، سواء كانت موجودة وقت الوقف أو وجدت بعده مع أنه وصف يزول ولا يعود كالصغر .

ويشترط لاستحقاق الموقوف عليه فعلا وجوده وقت ظهور غلة الوقف فى صورة واحدة وهى ما إذا عين الواقف الموقوف عليه بوصف من الأوصاف التى تزول وتعود كالفقر وطلب العلم والزواج والعزوبة . فإذا قال الواقف : جعلت ثلث مالى وقفا من بعدى على الفقراء من أقاربى أو على طلبة العلم من أهل بلدى أو على المتزوجين من أبنائى استحق فى الوقف الموجودون وقت ظهور ريعه من فقراء أقاربه أو من طلاب العلم من أهل بلده أو المتزوجين من أبنائه ، سواء من كان موجوداً منهم على ذلك الوصف وقت الوقف ومن وجد منهم على ذلك بعده . فعند ظهور غلة الوقف يحصى عدد الموجودين من المتصفين بهذا الوصف ويقسم الريع بينهم حسب شرط الواقف ، وهذا العدد قابل للتغير بتغير الأوصاف وبالوفاة وبالولادة .

— متى تعتبر غلة الوقف موجودة ؟

يختلف الوقت الذى تعتبر غلة الوقف قد ظهرت فيه باختلاف العين الموقوفة ، وكيفية استغلالها ، فإن كانت أطياناً تزرع لحساب الوقف ، فوقت ظهور ريعها هو وقت انعقاد الحبوب وصيرورة الزرع متقوماً . وإن كانت أشجاراً فوقت ظهور ريعها هو وقت انعقاد ثمرها وأمنه من العاهات ، وإن كانت أطياناً مؤجرة ، أو منازل أو حوانيت مؤجرة فوقت وجود غلتها هو وقت استحقاق أجرتها ، سواء حصلت فعلا أو لم تحصل . فمن كان متصفا بالوصف الذى جعله الواقف مناط الاستحقاق وقت ظهور الغلة بالمعنى الذى تقدم استحق فعلا نصيبه منها حسب شرط الوقف ، سواء حصد الزرع أو لم يحصد وحصلت الأجرة أو لم تحصل ، وقسمت بين المستحقين أو لم تقسم .

استحقاق الحمل — وإذا وقف الواقف على أولاده أو أولاد غيره يحصى عدد الأولاد المستحقين الموجودين وقت ظهور الغلة ويقسم الريع بينهم حسب شرطه ويحصى معهم الحمل الموجود فى بطن أمه من الواقف أو من أحد أولاده وقت ظهور الغلة لأنه من الأولاد الموجودين وقته ويحفظ نصيبه فإن ولد حيا استحقه وإن لم يولد حيا رد إلى أصل الريع . ويعلم أنه موجود فى بطن أمه وقت ظهور الغلة إذا ولد لأقل من ستة أشهر من وقت ظهورها إن كانت زوجية أمه قائمة أو معتدة من طلاق رجعى . وأما إن كانت أمه مطلقة طلاقا بائنا أو متوفى عنها زوجها ، فيحكم بوجوده فى بطن أمه على مذهب الحنفية إذا ولد لأقل من سنتين من وقت الطلاق أو الوفاة . وعلى ما عليه العمل الآن

بالمحاكم الشرعية من أنه لاتسمع دعوى النسب لولد المطلقة أو المتوفى عنها زوجها إذا أتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق أو الوفاة لو ولد الحمل لأكثر من سنة من الطلاق أو الوفاة لاتسمع دعوى استحقاقه فى الوقف لأن دعوى استحقاقه لاتكون إلا فى ضمن دعوى نسبه وأنه من أولاد الواقف.

وكما يدخل الحمل فى ضمن أولاد الواقف إذا وقف عليهم يصح الوقف على الحمل استقلالا فاذا قال الواقف جعلت وقفى على حمل زوجتى صح الوقف وتستحق الحمل ريعه متى ولد حيا وثبت أنه كان موجوداً وقت الوقف عليه

نصيب من مات من الموقوف عليهم

فى مذهب الحنفية — إذا مات أحد الموقوف عليهم فأما أن يكون موته بعد استحقاقه فعلا نصيبه من ريع الوقف . وإما أن تكون موته بعد أن صار من أهل الإستحقاق وقبل أن تستحق فعلا ، وأما أن يكون موته قبل أن يصير من أهل الاستحقاق،

فاذا مات أحد الموقوف عليهم بعد أن استحق نصيبه من ريع الوقف فعلا كان هذا النصيب ملكا خالصا له يؤول إلى ورثته ويقتسمونه بينهم حسب الميراث الشرعى كسائر أملاكه سواء كان موته قبل قسمة الريع بين مستحقيه أو بعد قسمته ، فاذا وقف الواقف وقفه من بعده على أولاده ثم مات عن أولاده محمد وأحمد وعلى وفاطمة وظهرت غله الوقف وهؤلاء الأربعه أحياء ثم مات أحدهم بعد ذلك آل نصيبه من تلك الغلة إلى ورثته الشرعيين لأنه ملك مورثهم استحقه فعلا بمجرد ظهور غلة الوقف .

وإذا مات أحد الموقوف عليهم بعدأن صار من أهل الإستحقاق وقبل أن يستحق فعلا اتبع فى نصيبه شرط الواقف إذا كان للواقف شرط فيه فاذا وقف الواقف وقفه من بعده على أولاده ثم مات عن أولاده الأربعة المذكورين ثم مات أحد هؤلاء الأربعة قبل ظهور غلة الوقف فهذا من أهل الاستحقاق لأنه وجد بعد موت الواقف ولم يستحق فعلا لأنه مات قبل ظهور غلة الوقف فيتبع فى نصيبه مانص عليه الواقف ،فاذا نص الواقف على أن من مات من الموقوف عليهم بعد دخوله فى الإستحقاق رجع نصيبه إلى أصل الغلة وصرف فى مصارفها يتبع شرطه ،فاذاظهرت الغلة قسمت على الأحياء من المستحقين واعتبر من مات منهم كأنه لم يكن سواء مات عقيما أو عن فرع .

وإذا نص الواقف على أن مات من المستحقين عقيما رجع نصيبه إلى أصل الغلة . ومن مات منهم عن فرع قام فرعه مقامه واستحق ما كان يستحقه أبوه لو كان حيا يتبع شرطه ، فإذا ظهرت الغلة يعتبر من مات عقيما كأنه لم يكن . ويعتبر من مات عن فرع كأنه موجود فيقسم الريع على الأحياء من المستحقين وعلى من مات منهم عن فرع فما خص الحى أخذه وماخص من مات عن فرع أخذه فرعه ، وفى هذه الحال إذا كان الوقف على الأولاد غير مرتب الطبقات يستحق هذ الفرع نصيبين كما قدمنا .

وإذا لم ينص الواقف على حكم نصيب من مات من المستحقين يفرق بين ماإذا كان لفظ الواقف فى تعبيره عن الموقوف عليهم يصدق على الباقين بعد من مات منهم أو لا يصدق عليهم . فاذا كان اللفظ يصدق على الباقين

رجع نصيب من مات إلى أصل الغلة وصرف فى مصرفها واعتبر من مات كان لم يكن ، وإن كان اللفظ لا يصدق على الباقين لا يرجع نصيب من مات إلى أصل الغلة بل يعتبر وقفا لا مصرف له فيصرف إلى الفقراء ، فإذا وقف الواقف وقفه من بعده على أولاده من غير أن يسميهم ثم مات عن أولاد أربعة فإذا مات أحد الأربعة ولم يوجد نص من الواقف بشأن نصيبه — يصدق على الثلاثة الباقين لفظ أولاده فيكونون هم المستحقين ويعتبر من مات منهم كأن لم يكن . وإذا وقف الواقف وقفه من بعده على أولاده وسماهم وهم محمود وحسن وإبراهيم وعائشه فإذا مات أحد هؤلاء لا يصدق على الباقين لفظ الواقف لأن لفظه إنما يصدق على أربعة معينين بأسمائهم فنصيب من مات منهم منقطع المصرف أى لا مستحق له بنص من الواقف فيصرف للفقراء إلى أن ينتقل الاستحقاق إلى من جعل الواقف وقفه عليهم بعد المعينين .

وإذا مات أحد الموقوف عليهم قبل أن يكون من أهل الاستحقاق فحكمه حكم من مات بعد أن صار من أهل الاستحقاق . فإذا كان للواقف فى حجة وقفه نص بشأنه اتبع هذا النص ، وإذا لم يكن للواقف فى حجة وقفه نص بشأنه يفرق بين ما إذا كان الباقون بعد موت من مات يصدق عليهم لفظ الواقف أو لا يصدق . فإذا قال الواقف جعلت وقفى من بعدى على أولادى ثم مات أحد أولاده فى حياته فهذا مات قبل أن يصير من أهل الاستحقاق فإذا نص الواقف على أن من مات قبل الاستحقاق رجع نصيبه إلى أصل الغلة ومات أحدهم فى حياته يعتبر عند ظهور الغلة بعد موت الواقف كأن لم يكن ، وإذا نص على أن من مات قبل الاستحقاق عن

فرع قام فرعه مقامه وأخذ ما كان يستحق أصله لو كان حيا ومات أحدهم فى حياته يعتبر عند ظهور الغلة بعد وفاة الوقف موجوداً وما يخصه يأخذه فرعه .

وإذا وقف الواقف على نفسه ثم من بعده على أولاده . ثم من بعدهم على أولادهم ثم على ذريتهم ونسلهم طبقة بعد طبقة الطبقة العليا منهم تحجب الطبقة السفلى من نفسها دون غيرها . ونص على أن من مات من الموقوف عليهم قبل دخوله فى الوقف واستحقاقه فيه وترك فرعا قام فرعه مقامه واستحق ما كان يستحق أصله لو كان حيا ، ولم ينص على مثل هذا بشأن من مات من الموقوف عليهم بعد دخوله فى الوقف واستحقاقه فيه .

فلفقهاء الحنفية فى حكم هذه الواقعة قولان : أحدهما : أن فرع من مات من الموقوف عليهم بعد دخوله فى الوقف واستحقاقه فيه لا يقوم مقام أصله ولا يستحق فى هذا الوقف . لأن الواقف اقتصر على النص على قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله ، ولا استحقاق إلا بنص .

وثانيهما : أن فرع من مات من الموقوف عليهم بعد دخوله فى الوقف واستحقاقه فيه يقوم مقام أصله ويستحق ما كان يستحقه . لأن اواقف لما جعل وقفه من بعده على أولاده وذريته ونص على أن الطبقة العليا منهم تحجب السفلى من نفسها دون غيرها دل على أن مراده أن لا يحجب الفرع إلا أصله فلو لم يقم الفرع فى هذه الصورة مقام أصله كان محجوبا بغير أصله . وهذا لا يتفق وغرض الواقف من ترتيبه . ولأنه يبعد كل البعد أن يكون غرض الواقف من النص على قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله

الاحتراز عن قيام فرع من مات بعد الاستحقاق مقام أصله وإنما المتبادر أن غرضه النص على من هم مظنة أن يحرموا من الاستحقاق . ولأن النص الذى يدل على قيام فرع من مات قبل الاستحقاق مقام أصله بطريق عبارته يدل على قيام فرع من مات بعد الاستحقاق مقام أصله بطريق دلالته لأنهم أولى من مدلول العبارة بالاستحقاق والمفهوم من النص بطريق الدلالة واجب العمل به كالمفهوم منه بطريق العبارة . ولأنه إذا احتملت عبارات الواقفين الاعطاء والحرمان . رجح جانب الأعطاء لأنه أقرب إلى أغراضهم .

وهذا القول الثانى رجحه صاحب الفتاوى المهدية فى ص ٤٥٢ ج ٢ طبعة أولى سنة ١٠٣٠ هـ وقال إن وجهه وجيه (١) .

القانون الجديد فى نصيب من مات من الموقوف عليهم : خلاصة ما قدمناه من مذهب الحنيفة فى ترتيب الموقوف عليهم وفى نصيب من مات منهم أنه إذا وقف الواقف على ذريته أو ذرية غيره وقفا مرتب الطبقات فله أن يرتب الموقوف عليهم طبقة على طبقة أى جملة على جملة . وله أن يرتب كل فرع على أصله أى ترتيب أفراد على أفراد . وإذا رتب الواقف الموقوف عليهم ترتيب جملة على جملة ولم ينص على قيام الفرع مقام أصله لا يستحق

---

(١) أنظر حكم المحكمة العليا الشرعية فى القضية رقم ١٤٣ لسنة ١٩٢٩ — ٢٠ ٢٩ فى عدد ٣ س ٢ من مجلة المحاماه الشرعية وانظر حكم محكمة مصر الشرعية فى القضية رقم ٨٧ لسنة ١٩٣٠ — ١٩٣١ فى عددى ٩ و ١٠ من ٣ من مجلة المحاماة الشرعية .

أحد من الفروع شيئا إلا إذا انقرضت طبقة أصولهم . وأنه إذا مات أصل كان نصيبه فى بعض الصور منقطعا يستحقه الفقراء ولا يستحقه فرعه ولا الباقون من أفراد طبقته . وفى بعض الصور يستحقه الباقون من طبقته ويحرم منه فروعه .

ولما كان انتقال نصيب من مات من الموقوف عليهم فى بعض الصور إلى الفقراء لا إلى فرعه ولا إلى باقى أفراد طبقته . وانتقاله فى بعض الصور إلى باقى أفراد طبقته دون فرعه لا يتفق وغرض أكثر الواقفين الذين ما أرادوا من الوقف إلا بقاء الموقوف لنفع ذريتهم وحصر النفع فيهم دون غيرهم .

لهذا عدل عن مذهب الحنيفة الذى يسوغ للواقف أن يرتب طبقات الموقوف عليهم ترتيب جملة على جملة اتقاء لحرمان الفرع مما كان يستحقه أصله وضمانا لحصر الانتفاع بالوقف فى ذرية الواقف وأخذ بما هو الأظهر فى مذهب الحنابلة وما هو التحقيق عند المالكية من أن الوقف على الذرية إذا كان مرتب الطبقات لا يكون إلا ترتيب أفراد على أفراد . وعلى هذا نص فى القانون على ما يأتى :

نصيب من مات عن فرع — إذا مات أحد الموقوف عليهم بعد أن صار من أهل الاستحقاق عن فرع قام فرعه مقامه واستحق ما كان يستحقه أصله لو كان حيا . سواء نص الواقف على هذا أو لم ينص عليه . ولا يحجب أصل إلا فرع نفسه ولا يحجب أصل فرع غيره . والمراد بما استحقه الأصل الذى مات كل ما استحقه من ريع الوقف سواء أكان أصليا أم آيلا اليه من

استحقاق موقوف عليهم آخرين أى أن الفرع يحل محل أصله ويأخذ من الريع ما كان يأخذه أصله فعلا .

وإذا مات أحد الموقوف عليهم قبل أن يكون من أهل الاستحقاق عن فرع فى آل الاستحقاق لطبقته ولو كان حيا لاستحق فإن فرعه إذذاك يقوم مقامه ويستحق ما كان يستحقه أصله لو كان حيا .

ولا تنقض قسمة ريع الوقف بانقراض الطبقة العليا من المستحقين بل يستمر ما آل للفرع عن أصله وعن غيره متنقلا فى فروعه إلى انتهاء الوقف على أن لا يحجب أصل فرع غيره ويستحق فرع من مات ما كان يستحقه أصله لأن عدم نقض القسمة وبقاء نصيب كل مستحق من الريع متنقلا فى فرعه أدنى إلى الإستقرار وإلى حث كل مستحق على العناية باصلاح نصيبه واستغلاله وتنميته لأن ثمرته له ولفرعه من بعده لا لغيرهم .

فاذا وقف الواقف وقفه على نفسه ثم من بعده على أولاده ثم من بعدهم على أولادهم ثم مات عن ثلاثة أبناء وبنتين فاذا ظهر ريع الوقف قسم على أربعة واستحق كل ابن ربع الريع واستحق البنتان معا ربع الريع . وإذا مات أحد الأبناء عن فرع استحق فرعه نصيبه ويبقى نصيب كل ابن من الثلاثة فى فرعه وكل بنت من البنتين منتقلا فى فروعهما إلى انتهاء الوقف سواء عبر الواقف فى وقفه على أولاده بقوله ومن بعدهم على أولادهم أو بقوله ومن بعد كل على أولاده . وسواء نص على قيام كل فرع مقام أصله واستحقاقه ما كان يستحقه أو لم ينص . وسواء عين أولاده الموقوف عليهم بالاسم أو الوصف وتوجد حالة واحدة تنقض فيها القسمة حين موت آخر أفراد الطبقة العليا من

المستحقين . وهى ما إذا كان يترتب على عدم نقض القسمة وبقاء نصيب كل أصل منتقلا فى فرعه حرمان أحد الموقوف عليهم . فإذا وقف الواقف وقفه على أولاده ثم على أولاد أولاده وكان حين الوقف له أولاد لصلبه وأولاد أولاد مات أصولهم قبل الوقف . فظاهر أن أولاد من مات أصولهم هم من الموقوف عليهم لأنهم من أولاد أولاده وظاهر أن ريع الوقف حين ظهوره يقسم على الموجودين من أولاده لصلبه فقط . فلو بقى نصيب كل واحد منهم منتقلا فى فرعه إلى حين انتهاء الوقف لحرم أولاد أولاده الذين ماتت أصولهم قبل الوقف من الاستحقاق مع أنهم من الموقوف عليهم وليس لأصولهم استحقاق حتى ينتقل إليهم فعلا فلهذا تنقض القسمة هنا بانقراض الأولاد الصلبيين . ليدخل أولاد من مات فى حياة الواقف فى القسمة على الطبقة الثانيـة .

وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية مانصه :

« وانتقال نصيب من مات إلى فرعه يكون طبقا لشرط الواقف ، فان نص على التسوية بين الذكر والأنثى عمل به ، وإن نص على أن للذكر مثل حظ الأنثيين عمل به ، وإن سكت كان بالتساوى ، اللهم إلا فى أنصبة ذوى الاستحقاق الواجب إذا كان الواقف قد وقف عليهم فلا يكون السكوت هنا دليل التساوى لقيام قرينة أقوى منه وهى ارادة الشارع مسايرة المواريث فى قسمة الغلة وكذلك لو لم يكونوا من الموقوف عليهم ثم دخلوا فى الاستحقاق وفقا للمادة « ٣٠ » .

اقرأ المادة ٣٢ —

نصيب من مات من المستحقين وليس له فرع — وإذا مات أحد المستحقين عقيما أى ليس له فرع يليه فى الاستحقاق فإن كان هو المستحق وحده للحصة التى استحقها انتهى الوقف بالنسبة إلى حصته لأن الوقف بنص القانون ينتهى كله بانقراض الموقوف عليهم جميعهم وينتهى فى كل حصة بانقراض مستحقها أو مستحقيها إلا اذا نص الواقف فى حصة وقفه على أن الحصة التى انقرض مستحقها أو مستحقوها تعود إلى باقى الموقوف عليهم كلهم أو إلى بعضهم فانه يعمل بنصه .

فاذا وقف الواقف عقاراً على نفسه ثم من بعده على أولاده الثلاثة وسماهم ثم من بعدهم على ذريتهم ومات عن أبنائه الثلاثة محمد وأحمد وابراهيم فهذا بمثابه أوقاف ثلاثة على موقوف عليهم ثلاثة فاذا مات محمد عقيما انتهى الوقف فى حصته إلا إذا نص الواقف على أن نصيب من مات من أولاده عقيما يعود إلى باقى أولاده أو إلى بعضهم فيتبع .

وان لم يكن هو المستحق وحده للحصة التى استحق فيها بل كان معه مستحق أو مستحقون آخرون لاينتهى الوقف فى هذه الحصة بموته عقيما لأن الموقوف عليهم هذه الحصة لم ينقرضوا بل يعود نصيبه إلى غلة الحصة

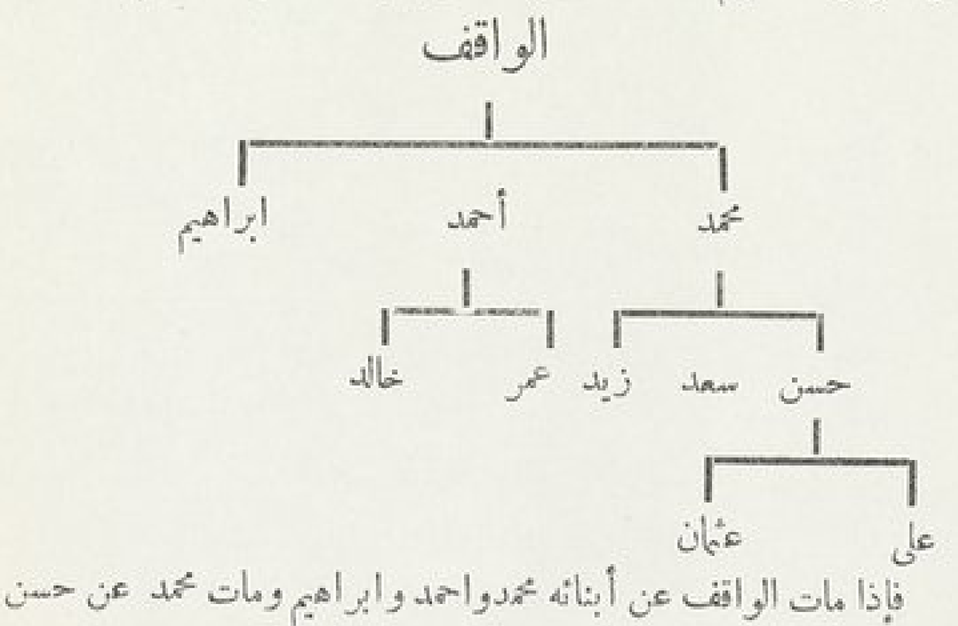
مادة ٣٢ — إذا كان الوقف على الذرية مرتب الطبقات لا يحجب أصل فرع غيره ، ومن مات صرف ما استحقه أو كان يستحقه إلى فرعه .

ولا تنقض قسمة ريع الوقف بانقراض أى طبقة ويستمر ما آل للفرع متنقلا فى فرعه على الوجه المبين فى الفقرة السابقة إلا إذا أدى عدم نقضها إلى حرمان أحد من الموقوف عليهم .

التى كان يستحق فيها أى يعتبر نصيبه زيادة فى غلتها ويصرف فى مصرفها ويقسم قسمتها .

فاذا وقف الواقف عقاراً على نفسه ثم من بعده على أولاده ثم من بعدهم على ذريتهم ومات عن أبنائه الثلاثة محمد واحمد وابراهيم ثم مات محمد عن أبنائه الثلاثة اسماعيل واسحاق ويعقوب فحصة محمد يستحقها أبناؤه الثلاثة فاذا مات أحدهم عقيما لاينتهى الوقف فى حصته بل يعود نصيبه إلى أخويه ويصدق على هذا النصيب أنه اعتبر زيادة فى غلة الحصة التى استحقها فرع محمد وقسم قسمتها .

فالمراد من الحصة التى يعود نصيب من مات عقيما إلى غلتها حصة أصله القريب الذى تلقى استحقاقه عنه . والمراد من عودة نصيبه اليها أنه يعتبر زيادة فيها ومضموما اليها ويقسم على الباقين من المستحقين الذين تلقوا الاستحقاق مع من مات عقيما فى حصة أصلهم للقريب ولا يشاركهم فيها من الموقوف عليهم أحد ولا يعود النصيب إلى غلة الوقف العام — مثال .



فاذا مات الواقف عن أبنائه محمد واحمد وابراهيم ومات محمد عن حسن

وسعد وزيد . ومات حسن عن على وعثمان ومات على عقيما عاد نصيبه إلى غلة حصة حسن واستحقها فرعه وهو عثمان . ولا يشاركه فيها فرع آخر من فروع محمد أو فروع أحمد . ولا يشاركه فيها إبراهيم .

ومثل من مات عقيما من المستحقين من مات عن فرع لا يستحق لعدم توافر شرط الاستحقاق فيه لأن كلا منهما يصدق عليه أنه مات وليس له فرع يليه فى الاستحقاق فكل منهما إذا لم ينته الوقف بموته طبقا للمادة ١٦ يعود نصيبه إلى غلة الحصة التى كان يستحق فيها وهى غلة الحصة الخاصة بأقرب أصل له تلقى الاستحقاق عنه .

وإذا كان الوقف مرتب الطبقات ونص الواقف فى كتاب وقفه على أن ـ نصيب من يموت من المستحقين وليس له فرع يعود لاخوته واخواته المشاركين له فى الدرجة والاستحقاق . فإن لم يكن له اخوه ولا أخوات فلأهل طبقته . فان لم يكن فى طبقته أحد فلأقرب الطبقات إلى المتوفى من أهل هذا الوقف ـ فالمراد بطبقته من فى درجته من المستحقين فى حصته الخاصة لا من فى درجته من المستحقين من أهل الوقف جميعهم فى كل الحصص وهذا أحد قولين فى مذهب الحنيفة وقد اختير النص عليه فى القانون لأن العمل به أقرب إلى تحقيق أغراض الواقفين ـ اقرأ المادة ٣٢

مادة ٣٢ — مع مرعاة أحكام المادة ١٦ إذا مات مستحق وليس له فرع يليه فى الاستحقاق عاد نصيبه إلى غلة الحصة التى كان يستحق فيها .

وإذا كان الوقف مرتب الطبقات وجعل الواقف نصيب من يموت أو يحرم من الوقف أو يبطل أستحقاقه فيه لمن فى طبقته أو لأقرب الطبقات اليه كان نصيبه لمن يكون فى طبقته من أهل الحصة التى كان يستحق فيها .

إذا لم يوجد مستحق فى طبقة — إذا كان الوقف مرتب الطبقات ولم يوجد أحد من المستحقين فى طبقة صرف الريع إلى الطبقة التى تليها . وعدم وجود أحد من المستحقين فى طبقة يشمل ما إذا لم يوجد منهم أحد أصلا . وما إذا وجد منهم واحد أو أكثر وانقرضوا . وما إذا وجد ولكنه لا يستحق لعدم توافر شرط الاستحقاق فيه . لأنه فى جميع هذه الحالات يصدق أنه لم يوجد من المستحقين فى الطبقة أحد فينتقل الاستحقاق إلى الطبقة التى بعدها . وهذا مبنى على أن المراد بالبعدية بعدية الاستحقاق لا خصوص بعدية الوفاة . فمتى لم يوجد استحقاق لطبقه انتقل الاستحقاق إلى الطبقة التى بعدها سواء كان عدم استحقاق الطبقة لعدم وجود فرد من أفرادها . أو لعدم استحقاق من وجد منهم . فمن حرموا من الاستحقاق أو فقدوا شرطه يعتبرون غير موجودين وينتقل الاستحقاق إلى الطبقة التى تليهم . وهذا مأخوذ من مذهب الحنابلة وهو يجرى على الأفراد المتفرقين من الطبقات المختلفة ويجرى على الطبقات نفسها . وهو خلاف ما كان عليه من العمل من مذهب الحنيفة من أن البعدية بالنسبة للأفراد والطبقات بعدية الوفاة وأن من لا يستحق لحرمانه أو لفقده شرط الاستحقاق لا يعتبر ميتاً ولا ينتقل الاستحقاق إلى من يليه بل يكون الوقف منقطعا إلى أن يموت .

وإذا انتقل الاستحقاق من طبقة لعدم وجود أحد من المستحقين فيها ثم وجد أحد من أفرادها المستحقين عاد إليه الاستحقاق . وهذا مأخوذ من مذهب الحنيفة لأنهم قرروا أنه إذا لم يوجد مصرف الوقف المسمى بشرط الواقف وصرف الريع للفقراء ثم وجد المصرف عاد الاستحقاق إليه

فاذا وقف الواقف على أولاد أخيه وذريته ونسله طبقة بعد طبقة، ولم يكن لأخيه أولاد وكان له أولاد أولاد ماتو قبل الوقف كانت غلة الوقف لأولاد الأولاد . فاذا ولد بعد ذلك لأخيه ولد عاد اليه استحقاق ريع الوقف وكل ولد يوجد لأخيه يشترك فى الاستحقاق .

ولو وقف على الفقراء من أولاد أخيه وذريته طبقة بعد طبقة وكان أهل الطبقة العليا منهم أغنيـــاء انتقل الاستحقاق إلى أهل الطبقة التالية منهم إذا كانوا فقراء فان وجد بعد ذلك فى الطبقة العليا منهم فقراء عاد الاستحقاق اليهم ـ اقرأ المادة ٣٥

الحرمان من الاستحقاق

الاستحقاق فى الوقف الصادر بعد العمل بالقانون ينقسم قسمين استحقاق واجب . واستحقاق غير واجب . فالاستحقاق الواجب هو استحقاق من يرثون الواقف فعلا . من ذريته وزوجه أو أزواجه ووالديه فى وقف مازاد على ثلث ماله . واستحقاق ذرية كل وارث من هؤلاء نصيبه من بعده طبقا للمادة ٢٤ .

والاستحقاق غير الواجب هو الاستحقاق فى وقف مالا يزيد على ثلث مال الواقف سواء أكان المستحق من ورثة الواقف أم من غير ورثته .

مادة ٣٥ ـ إذا كان الواقف مرتب الطبقات ولم يوجد أحد فى طبقة منها صرف الريع الى الطبقة التى تليها إلى أو يوجد أحد من أهل تلك الطبقة فيعود الاستحقاق اليها .

أن يحرم أحد المستحقين وجوبا من كل مايستحقه أو من بعضه. ولايجوز له أن يشترط فى وقفه شرطا يقتضى حرمان أحد المستحين وجوبا من كل مايستحقه أو من بعضه . فاذا وقف الواقف مازاد عن ثلث ماله على ورثته من ذريته وزوجته ووالديه فليس له أن يشترط فى إنشاء وقفه شرطا يقتضى حرمان أحد هؤلاء المستحقين من كل استحقاقه أو بعضه كان يشترط لاستحقاق الواحد منهم أن يكون فقيراً أو أن يكون له أولاد أو أن يكون متزوجا لأن اشتراط هذه الشروط وأمثالها يقتضى حرمان المستحق من استحقاقه حين عدم توافرها . وهو ليس له بعد اتمام وقفه أن يحرم مستحقا منهم من كل استحقاقه أو بعضه . لأن الغرض من إيجاب الاستحقاق لهؤلاء الوارثين فى وقف مازاد عن ثلث مال الواقف ضمان بقاء انتفاعهم بالجزء الأكبر من مال مورثهم وهذا يقتضى عدم جواز حرمانهم من استحقاقهم . والأساس الذى بنى عليه إيجاب استحقاقهم هو وراثتهم لاشرط آخر يجب توافره ويستثنى من هذا حالات نص القانون فيها على حرمان المستحق وجوبا من استحقاقه ، ونص على أن من حرم منهم فى حال من تلك الحالات يعتبر كأنه مات فى حياة الواقف بالنسبة لما حرم منه بحيث إذا كان للواقف ورثة آخرون من ذوى الاستحقاق الواجب استحقوا وحدهم مازاد على ثلث مال الواقف وانتقل ماا ستحقه كل منهم الى ذريته من بعده. وليس للمحروم استحقاق ولا لذريته فكأنه لم يكن . ونص أيضا على أنه اذا كان

حرمان المستحق منهم بناء على سبب قد يزول وزال عاد الاستحقاق اليه لزوال سببه . فاذا شرط الواقف فى وقفه أن من استدان من ذريته لغير مصلحة حرم من استحقاقه وثبتت استدانة واحد منهم لغير مصلحة وحرم بناء على هذا ثم زال سبب الحرمان بأن وفى المستدين دينه عاد إليه استحقاقه

اقرأ المادة — ٢٥ —

الحالات التى يحرم فيها المستحق وجوبا من استحقاقه —

---

١ — اذا قتل أحد المستحقين مطلقا الواقف قتلا مانعا من الإرث يحرم من استحقاقه فى وقفه سواء قتله وهو مستحق أو قبل أن يؤول اليه الاستحقاق . فكما أن قتل الوارث مورثه يمنعه من ارثه . وقتل الموصى له الموصى يمنعه من نفاذ الوصية له . فقتل المستحق الواقف يمنعه من استحقاقه فى وقفه . لأن هذا القتل فيه استعجال للشىء قبل أوانه فيرد على القاتل قصده ويعاقب بحرمانه . ولأن الجريمة لاتكون وسيلة الى منفعة . وفى الحديث لايرث القاتل . والوصية أخت الميراث . والوقف والوصية سيان. والقتل

مادة — ٢٥ — لايجوز حرمان أحد من كل أو من بعض الاستحقاق الواجب له وفقا لأحكام المادة ٢٤ ولا اشتراط مايقتضى ذلك الا طبقا للنصوص الآتية :

ويعتبر المحروم فى حكم من مات فى حياة الواقف بالنسبة لما حرم منه ويعود له حقه اذا زال سبب الحرمان .

المانع من الإرث طبقا للمادة ٥ من قانون المواريث هو قتل العمد والعدوان اذا كان القاتل عاقلا بالغا من العمر خمس عشر سنة هلالية .وتفسير المراد من العمد والمراد من العدوان فصلته فى شرح المادة ٥ من قانون المواريث الجديد فى ص ٢١ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ويعتبر فى كون القتل عمداً عدوانا مانعا من الإرث والوصية والاستحقاق ماتقرره محكمة الجنايات فى وصفه .

اقرأ المادة — ٢٦ —

٢ — اذا كانت لدى الواقف أسباب قوية مصلحية ليست تعسفية ولا استبدادية يسوغ أن يحرم المستحق وجوبا من استحقاقه بناء عليها متى ثبت لمحكمة التصرفات من التحقيق والتحرى أنها أسباب كافية لحرمان المستحق وجوبا .

ومثال هذا أن يسرف واحد من ذرية الواقف فى عقوق والديه أو يحاول اغتيال الواقف أو يتزوج بمن ليست من جنسه ولا من دينه رغم ارادة الواقف أو تتزوج بنته بمن يلحق اسرتها العار بمصاهرتها — وكما يجوز للواقف أن يحرم المستحق وجوبا بناء على سبب من هذه الأسباب وأمثالها يجوز له أن يشترط فى إنشاء وقفه حرمان صاحب الاستحقاق الواجب من استحقاقه بناء على سبب من هذه الأسباب وأمثالها .

وقد جاء فى المذكرة الإيضاحية بشأن هذا الحرمان مانصه « وقد ترك

مادة — ٢٦ — يحرم المستحق من استحقاقه فى الوقف اذا قتل الواقف قتلا يمنع من الإرث قانونا .

للمحكمة تقدير الأسباب التى يراها الواقف مقتضية للحرمان من الاستحقاق أو من بعضه . فعليها أن تحقق ما يديه تحقيقا كافيا وأن تبحث ما يحيط بذلك من الظروف والملابسات بحثا وافيا ، وأن تقدره طبقا لأحكام الشريعة والمصلحة العامة والعرف والآداب والتقاليد وأن تراعى بوجه خاص تقاليد أسرة الواقف وآدابها ثم تفصل فيما إذا كان ذلك كافيا لما يريده الواقف أولا . فإن كان كافيا أقرت صنيعه وإلا امتنعت عن سماع الإشهاد حتى يأخذ وضعه الصحيح.

ومن البين أن اختصاص محكمة التصرفات بالتحقيق والبحث والفصل إنما يكون عند سماع الإشهاد — بالحرمان — أما إذا كان الأشهاد — بالوقف — قد سمع مشتملا على اشتراط حرمان صاحب النصيب الواجب إذا أتى شيئا معينا ارتضت المحكمة اشتراطه ثم آل الأمر إلى النزاع فى تحقق هذا الشرط أو عدم تحققه فإن نظر ذلك يكون من اختصاص المحكمة القضائية .

ويراعى أن تجويز الحرمان فى هذه الحال انما بنى على أساس أنه ذريعة يدفع بها الواقف الشر عن نفسه وعن أسرته ويحفظ بها ذريته من الاندفاع فى الشهوات وفيما يجلب العار والأضرار . فهو اضرار بالمستحق وجوبا أبيح لدفع ضرر أشد منه . وأخف الضررين يرتكب لاتقاء أشدهما . وعلى محكمة التصرفات أن توازن بين الضرر الذى يلحق المستحق وجوبا بحرمانه والضرر الذى يلحق الواقف أو الأسرة أو الأمة إذا لم يحرم .

والزوجة أن تحرم زوجها من الاستحقاق فى وقفها إذا تزوج بغيرها وهى

فى عصمته أو إذا طلقها . ولهاأن تشترط فى انشاء وقفها حرمان زوجها من الاستحقاق فيه إذا تزوج بغيرها وهى فى عصمتهأو إذاطلقها ، لأن زواجه بغيرها وهى فى عصمته اضرار بها فهو سبب كاف لاضراره بحرمانه ،وكذا طلاقها ، ولأن فى تجويز الحرمان بهذين السببين حملا للزوج على التروى قبل تعدد الزوجات وقبل الطلاق وقد يؤدى هذا التروى الى العدول عن تعدد الزوجات وعن الطلاق وفى هذا خير للناس كثير .

اقرأ المادة — ٢٧ —

وقد قدمنا أن للواقف أن يجعل نصيب الزوج أوالزوجة ونصيب أحد الوالدين شخصيا لهم فقط بحيث لا ينتقل نصيب أحدهم من بعده إلى ذريته بل ينتقل إلى ذرية الواقف نفسه. وبينا أن هذا استثناء من وجوب انتقال استحقاق كل واحد من ذوى الاستحقاق الواجب إلى ذريته من بعده . فاذا شرط الواقف ذلك لا تكون ذرية أحد الزوجين أو ذرية أحد الوالدين من الموقوف عليهم أصلا ، فلو اعتبرنا هذا أيضا حرمانا من الاستحقاق كانت الحال المنصوص عليها فى المادة ٢٨ هى الحالة الثالثة من حالات الحرمان من الاستحقاق الواجب

مادة — ٢٧ — للواقف أن يحرم صاحب الاستحقاق الواجب من كل أو بعض ما يجب له وأن يشترط فى وقفه ما يقتضى ذلك متى كانت لديه أسباب قوية ترى محكمة التصرفات بعد تحقيقها أنها كافية لما ذكر .

وللزوجة أن تحرم زوجها من وقفها أو تشترط حرمانه منه إذا تزوج بغيرها وهى فى عصمته أو اذا طلقها .

حرمان المستحق وجوبا من دخـــوله فى الوقف — نصت المادة ٢٤ على أنه يجب أن يكون للوارثين من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق فى الوقف فيما زاد على ثلث ماله وفقا لأحكام الميراث . ونصت المادة ٣٠ على حكم ما إذا لم يتبع الواقف فى وقفه هذا الواجب وأنشأ وقفه مقتضيا حرمان بعض من لهم حق واجب فيه بمقتضى المادة ٢٤ من دخوله فى الوقف بكل أو بعض ما يجب أن يكون له فيه . وهذا الحكم هو أن مخالفة الواقف لما يجب أن يكون عليه وقفه بمقتضى القانون لا تبطل وقفه بل يصح الوقف وتبطل هذه المخالفة فهى بمثابة اقتران الوقف بشرط غير صحيح . فالوقف يصح والشرط غير الصحيح يلغو ولا يعمل به لأن كل شرط مخالف ما ورد فى القانون شرطا باطل .

وعلى هذا فمن لهم استحقاق واجب فى الوقف إذا لم يدخلهم الواقف فى وقفه لا يحرمون من نصيبهم الواجب لهم بل يستحقونه كما لو وقف عليهم ويأخذ كل واحد من ذوى الاستحقاق الواجب حصته الواجبة فى ثلثى مال الواقف لأن هذا حق لهم بمقتضى القانون وليس للواقف أن يحرم أحداً من حقه الواجب له . فيوزع عليهم ريع ثلثى ماله طبقا لأحكام الارث وأما ريع ثلث مال الواقف فيوزع على من عدا المحروم من الموقوف عليهم بنسبة مازاد فى حصة كل منهم ان كانوا وارثين من ذوى الحصص الواجبة وبنسبة ما وقف عليهم إن كانوا من غيرهم لأن الواقف له تمام الحرية فى وقف مالا يزيد عن ثلث ماله يعطى ريعه من شاء ويحابى به من ورثته من شاء .

فإذا وقف الواقف ما يملكه وهو ستون فدانا على زوجته فاطمه وأولاده

الثلاثة منها على وحسن ومحمد لكل واحد من الاربعة ١٥ ف . ثم تزوج بعد هذا عائشة وولدله منها اسماعيل واسحاق وتوفى وزوجتاه موجودتان وأولاده الخمسة موجودون فبمقتضى وقفه لا يكون لعائشة وولديها نصيب فى ريعه ولكن بمقتضى القانون يكون لهم نصيب فى ثلثى الوقف بنسبة إرثهم لأنهم من ذوى الاستحقاق الواجب طبقا للمادة ٢٤ . فيوزع ريع ٤٠ ف وهى ثلثا مال الواقف على الزوجتين والاولاد الخمسة بنسبة إرثهم . للزوجتين ريع الثمن وهو ٥ ف ولكل واحد من الاولاد الخمسة ريع ٧ ف . وأما ريع العشرين فدانا وهى ثلث مال الواقف فيوزع على فاطمة وأولادها الثلاثة خاصة ولا تستحق فيه عائشة وولداها . ويكون توزيعه عليهم بنسبة مازاد فى الحصة التى جعلها الواقف لكل منهم عما وجب لهم فللزوجة فاطمة مقدار زيادة ما جعله لها الواقف عما وجب لها = ١٢٫٥ وكل واحد من الاولاد مقدار زيادة ما جعله له الواقف عما وجب له = ٨ لان محاباة الواقف لبعض ذوى الاستحقاق الواجب فى حدود ثلث ماله صحيحة ونافذة فيتبع فى توزيع ريع الثلث بين الموقوف عليهم من ذوى الحصص الواجبة نسبة الزيادة فى الحصة التى جعلها الواقف لكل واحد منهم عن الحصة التى وجبت له بمقتضى القانون .

ويسقط حق صاحب النصيب الواجب فى الاعتراض على الوقف والمطالبة بتوزيع الإستحقاق طبقا لهذا القانون فى حالتين :

الاولى — إذا لم يرفع الدعوى بحقه مع التمكن وعدم العذر الشرعى خلال سنتين شمسيتين من تاريخ موت الواقف .

الثانية — إذا رضى بالوقف على حاله . ولا يكون هذا الرضا معتبراً إلا إذا حصل بعد موت الواقف وكان كتابة فلا عبرة بالرضا فى حياة الواقف لأنه لما يثبت للراضى حق إذ حقه إنما يثبت حين يستحق الإرث . ولا عبرة بالرضا بعد موت الواقف إذا كان شفويا لا كتابيا ؛ ولا فرق فى الرضا المكتوب بين أن يكون مكتوبا بورقة رسمية أو بورقة عرفية . وهذا الرضا يتجزأ فلصاحب النصيب الواجب أن يرضى بترك جميع ما يجب له استحقاقه وله أن يرضى بترك بعضه فإذا ترك بعض حقه فقط فهذا لا يمنعه أن يطالب بباقيه فى المدة القانونية . ويعطى من نصيبه هذا القدر فقط ويوزع ما عداه على الباقين بالنسب المذكورة .

اقرأ المادة — ٣٠ —

مادة - ٣٠ — إذا حرم الواقف أحدا ممن لهم حق واجب فى الوقف بمقتضى أحكام هذا القانون من كل أو بعض ما يجب أن يكون له فى الوقف أعطى كل واحد من هؤلاء حصته الواجبة ووزع الباقى على من عدا المحروم من الموقوف عليهم بنسبة ما زاد فى حصة كل منهم ان كانوا من ذوى الحصص الواجبة وبنسبة ما وقف عليهم إن كانوا من غيرهم .

ولا يتغير شيء من الاستحقاق إذا لم يرفع المحروم الدعوى بحقه مع التمكن وعدم العذر الشرعى خلال سنتين شمسيتين من تاريخ موت الواقف أو رضى كتابة بالوقف بعد وفاة الواقف : وينفذ رضاه بترك بعض حقه ولا يمس ذلك ما بقى منه .

حرمان المستحق استحقاقا غير واجب — الاستحقاق غير الواجب هو كما قدمنا الاستحقاق فى الأوقاف الصادرة قبل القانون ، والاستحقاق فى الأوقاف التى تصدر بعده فيما لا يزيد على ثلث مال الواقف . والحرمان من الاستحقاق غير الواجب حق للواقف بمقتضى القانون فى الأوقاف الصادرة قبل العمل بالقانون والصادرة بعده ؛ لأن الحرمان من الاستحقاق هو من التغيير فى مصارف الوقف وللواقف أن يغير فى مصارف وقفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك . وينفذ تغييره فى مصارف وقفه الصادر قبل العمل بالقانون ولو لم يكن التغيير فى حدود هذا القانون .

نصيب من حرم من هذا الاستحقاق — نصت المادة ٢٥ على أن من حرم من الاستحقاق الواجب فى الحال التى يحرم فيها يعتبر فى حكم من مات فى حياة الواقف فلا يجب له استحقاق ولا يحتسب موجوداً مع بقية ذوى الاستحقاق الواجب حين القسمة عليهم بل يأخذ كل منهم مايستحقه طبقاً لأحكام الميراث فيما زاد على الثلث بفرض أن المحروم غير موجود ويتبع هذا ألا يكون لذريته استحقاق . أما من حرم من الاستحقاق غير الواجب فان نصيبه ينتقل إلى فرعه الذى يليه فى الاستحقاق كنصيب من مات من المستحقين عن فرع يليه فى الاستحقاق .

فاذا جعل الواقف وقفه الصادر قبل العمل بالقانون على أولاده وذريته ورتب بين طبقاتهم ثم حرم بعض أولاده بعد صدور القانون اعتبر من حرم كمن مات فان كان له فرع يليه فى الاستحقاق قام مقامه واستحق ما كان يستحقه وإن لم يكن فرع يليه فى الاستحقاق رجع نصيبه إلى أصل الغلة ومعنى هذا

أن من بطل استحقاقه بحرمانه أو برده لايعتبر موجوداً ولا يحجب غيره من الاستحقاق بل يعتبر ميتا وينتقل استحقاقه إلى فرعه أو يعود إلى أصل الغلة وهذا كما قدمنا مبنى على ماذهب اليه الحنابلة من أن البعدية بعدية استحقاق لا بعدية وفاة فيستوى من مات من المستحقين، ومن حرم من استحقاقه، ومن بطل استحقاقه برده الوقف . وكما أن من حرم من الاستحقاق الواجب لسبب يحتمل الزوال يعود له استحقاقه إذا زال سبب حرمانه كذلك من حرم من الاستحقاق غير الواجب لسبب يحتمل زواله يعود له استحقاقه متى زال سبب الحرمان .

اقرأ المادة — ٣٤ —

استحقاق المرتبات والسهام

إذا وقف الواقف وقفه على أشخاص أوجهات ولم يشرط لبعضهم سهاما معينة، وشرط أن يصرف من ريع وقفه مرتبات معلومة لأشخاص أو جهات أو لأغراض ـ فمذهب الحنفية الذى كان يجرى به العمل أنه يقدم أصحاب المرتباب ويبدأ من الريع بصرف مرتباتهم اليهم سواء شرط الواقف البدء بصرفها أو لم يشترطه وسواء بقى بعد صرف المرتبات شيء من الريع للموقوف عليهم أو لم يبق لهم شيء قال فى الإسعاف « لو قال تجرى غلتها فى كل سنة على زيد وعمرو . لزيد من ذلك مائة درهم . يكون لزيد فى كل سنة مائة، فإن جاءت الغلة مائة فقط كانت لزيد ولا شيء لعمرو » .

مادة — ٣٤ — يكون حكم نصيب من حرم من الاستحقاق أو بطل استحقاقه لرده حكم نصيب من مات .

ويعود إلى المحروم نصيبه متى زال سبب الحرمان .

وقد دلت الحوادث على أن تطبيق هذا الحكم كثيراً ما أجحف بالموقوف عليهم لأنه كثيراً ما استغرقت المرتباب المرتبة شهريا أو سنويا لبعض الأقارب أو لأرباب الوظائف أو لغيرهم الجزء الأكبر من ريع الوقف وبق الموقوف عليهم من أولاد الواقف وذريته فى ضيق لايتفق وما قصده الواقف من وقفه . وتبين أيضا أن بعض نظار الأوقاف اتخذوا من البدء بالمرتبات وسيلة إلى تضييع حقوق المستحقين ونقص الباقى لهم . ولهذا عدل عن مذهب الحنفية الذى يقضى بتقديم المرتبات وأخذ بمذهب الشافعية وببعض الأقوال فى مذهب الحنفية الذى يقضى بأن يكون استحقاق أرباب المرتبات واستحقاق غيرهم فى درجة واحدة وبأن يشتركوا فى الاستحقاق ولا يكون للمرتبات سبق . بل يقسم الريع بينهم جميعا بالنسبة وهذا هو المراد بقسمته بالمحاصة بين الموقوف عليهم وذوى المرتبات .

وكيفية القسمة بين الموقوف عليهم وذوى المرتبات تختلف .

فإن كان قدر الغلة وقت صدور الوقف معلوما كانت نسبة المرتبات إلى غلة الوقف معلومة وقت صدور الوقف فيقسم الريع بين الموقوف عليهم وبين ذوى المرتبات بهذه النسبة . فاذا علم أن قدر غلة الوقف حين صدوره ١٠٠٠ ج ومجموع المرتبات ٢٠٠ ج كانت نسبة المرتبات إلى الريع الخمس فكأن الواقف قصد أن يكون خمس الريع لاصحاب المرتبات وأربعة أخماسه للموقوف عليهم فيصرف كل سنة لأصحاب المرتبات خمس الريع والموقوف عليهم أربعة أخماسه إلا إذا زاد خمس الريع فى سنة عن مائتين فلا يصرف لهم إلا مائتان.

وإن كان قدر الغلة وقت صدور الوقف غير معلوم يقسم الريع بين

الموقوف عليهم وأصحاب المرتبات بطرق العول على اعتبار أن للموقوف عليهم كل الغلة ولأصحاب المرتبات فيها حصة بقدر مرتباتهم . والمراد بقسمتها بطريق العول أن يزاد قدر المرتبات على قدر الغلة ويقسم الريع على مجموع الاثنين .

فاذا كانت الغلة السنوية ١٠٠٠ جنيه والمرتبات ٢٠٠ جنيه تقسم الغلة السنوية إلى ١٢٠٠ جزء يخص الموقوف عليهم ١٠٠٠ جزء وأصحاب المرتبات ٢٠٠ جزء أى أن السدس لأصحاب المرتبات وخمسة الأسداس للموقوف عليهم، كأن الغلة كانت خمسة وعالت إلى ستة . وإذا زادت حصة المرتبات على هذا الأساس فى سنة عن قدر المشروط لا يستحق أربابها إلا ماشرط لهم .

اقرأ المادة — ٣٦ —

وأما إذا جعل الواقف لبعض الموقوف عليهم سهاما معينة كالنصف أو الربع ولبعضهم مرتبات مقدرة كمائة أو ألف فلا يكون استحقاق السهام والمرتبات فى درجة واحـــدة بل تقدم السهام على المرتبات فتعطى السهام أولا لأربابها وما بقى تؤخذ منه المرتبات سواء صرح الواقف بتقديم السهام أو لم يصرح فاذا وقف الواقف وقفه على ابنه وخالته لابنه ثلثا وقفه ولخالته

مادة ٣٦ — إذا جعل الواقف غلة وقفه لبعض الموقوف عليهم وشرط لغيرهم مرتبات فيها قسمت الغلة بالمحاصة بين الموقوف عليهم وذوى المرتبات بالنسبة بين المرتبات وباقى الغلة وقت الوقف ان علمت الغلة وقته . وان لم تعلم وقت الوقف قسمت الغلة بين أصحاب المرتبات والموقوف عليهم على اعتبار أن للموقوف عليهم كل الغلة ولأصحاب المرتبات حصة بقدر مرتباتهم على ألا تزيد المرتبات فى الحالتين عما شرطه الواقف .

مائة جنيه سنويا يعطى ابنه ثلثى ربع الوقف سالما ثم تعطى خالته المائة المرتبة لها من الثلث الباقى . فان شرط الواقف عدة مرتبات ولم يقف الباقى بهذه المرتبات جميعها قسم هذا الباقى بين أرباب المرتبات بالمحاصة بنسبة مرتباتهم، قال فى الفتاوى الهندية « لو قال صدقة موقوفة لعبد الله نصفها ولزيد منها مائة يعطى عبد الله نصفها ، ويعطى زيد من النصف الباقى مائة ،والفضل للفقراء وإذا جعل الواقف وقفه سهاماً كأن جعل لعبـد الله نصفه ولمحمد ثلثه ولفاطمة سدسه وشرط مرتبات فى النصف الذى جعله لعبد الله لم يكن للثلث أو السدس شأن بالمرتبات . واعتبر النصف كأنه وقف مستقل شرطت فيه مرتبات تطبق عليه أحكام المادة السابقة .

اقرأ المادة — ٣٧ —

وإذا نقصت أعيان الوقف بأى سبب من الأسباب كأن قضى باستحقاق بعضها لمالك له قبل وقفها أو كانت أطياناً على شاطىء النيل فطغى التيار على جزء منها نقصت المرتبات المشروطة فى الوقف بنسبة ما نقص من أعيانه. فاذا وقف الواقف مائة فدان وشرط لزيد ولذريته من بعده مائة جنيه سنويا من ريعها ثم نقصت المائة فدان عشرين بسبب من الأسباب ـ نقصت المائة جنيه عشرين وصار المرتب ثمانين فاذا عاد للواقف ما نقص منه أو بعضه عاد

مادة ٣٧ — إذا شرط الواقف سهاما لبعض الموقوف عليهم ومرتبات للبعض الآخر كانت المرتبات فى باقى الوقف بعد السهام فإذا لم يقف الباقى بالمرتبات قسم على أصحابها بنسبتها .

المرتب بنسبة ما عاد لأعيان الوقف اقرأ المادة — ٣٨ —

استحقاق من بيعت حصته من الوقف فى دين على الواقف : إذا اختص

الواقف بعض الموقوف عليهم بنصيب مفرز من أعيان وقفه ثم بيع هذا النصيب جبرا فى دين ثابت على الواقف قبل الوقف فحكم استحقاق من بيع النصيب الذى وقف عليه فى باقى الموقوف هو ما يأتى :

إذا كان الدين الثابت على الواقف الذى بيع من أجله ذلك النصيب غير مسجل أصلا على عين من أعيان الوقف أو مسجلا على أعيان الوقف جميعها ولكن بيع فيه هذا النصيب بخصوصه — كان لمن وقف عليه ذلك النصيب المبيع استحقاق فى باقى الوقف مع سائر الموقوف عليهم . فيستحق فى الباقى من الأعيان الموقوفة بما يعادل ما زاد على نصيبه فى الدين الذى بيعت العين من أجله . والمراد بهذا أنه تعتبر أعيان الوقف قدنقصت مابيع جبراً تسديداً للدين فيشارك الموقوف عليه ذلك النصيب المبيع باقى الموقوف عليهم فى باقى الأعيان الموقوفة وذلك لأن الدين الثابت على الواقف كان عاما شاملا جميع الأعيان التى وقفها فبطلان الوقف فى النصيب المفرز الذى بيع جبراً لا يؤثر فى حق من وقف عليه إلا بمقدار مايعادل تأثير قيمة الدين فى نصيبه وكأن المبيع نقص من الوقف كله .

وإذا كان الدين الثابت على الواقف الذى بيع من أجله ذلك النصيب المفرز مسجلا على نفس هذا النصيب بخصوصه فان كان الموقوف عليه

مادة ٣٨ — تنقص المرتبات بنسبة ما ينقص من أعيان الوقف .

ذلك النصيب المبيع المسجل عليه الدين ليس من ذوي الاستحقاق الواجب بطل استحقاقه أصلا ولا يشارك باقي الموقوف عليهم في باقي الأعيان الموقوفة بأى نصيب لأنه وقف عليه ما سجل عليه الدين فهو عرضة لبطلان استحقاقه في الوقف من ابتداء انشائه . وإن كان الموقوف عليه ذلك النصيب من ذوى الاستحقاق الواجب نظر إلى قيمة الدين الذى سجل على العين وقيمة العين نفسها وقت وفاة الواقف . فان كان مقدار الدين المسجل أقل من قيمة العين وكان الفرق يفى بالنصيب الواجب لهذا المستحق فلا حق له في مشاركة باقى الموقوف عليهم في باقى الأعيان الموقوفة . أما إذا كان الفرق بين مقدار الدين المسجل وقيمة العين أقل أو أكثر من النصيب الواجب لهذا المستحق فيصحح الاستحقاق طبقا للمادتين ٢٤ و ٣٠ من القانون لأنه يعتبر كأن الواقف لم يدخله في الوقف بكل ما يجب له ، أو أدخله بأكثر مما يجب له .

اقرأ المادة ـ ٣٩

مادة — ٣٩ — إذا اختص بعض الموقوف عليهم بنصيب مفرز من الأعيان الموقوفة فبيع جبرا في دين على الواقف غير مسجل أو في دين مسجل على جميع الأعيان الموقوفة كان لمستحقه نصيب في باقى الأعيان الموقوفة يعادل قيمة ما زاد على نصيبه في الدين الذى بيعت العين من أجله

وإذا كان الدين مسجلا على الحصة التى بيعت دون غيرها ولم يكن مستحقها من أصحاب الانصباء الواجبة طبقا للمادة ٢٤ فإنه لا يستحق =

الوقف المنقطع

الوقف المنقطع هو الوقف الذى لا يوجد مصرفه المعين بشرط الواقف وفى مذهب الحنفية كل وقف منقطع المصرف مصرفه الفقراء إلى أن يوجد مصرفه المعين بشرط الواقف فيعود صرف الريع اليه . وهذا مبنى على ما ذهبوا اليه من أن الوقف صدقة دائمة وأنه سواء أكان خيريا أم أهليا لا يصح إلا مؤبداً وآخر مصرف له جهة بر لا تنقطع وهم الفقراء أينما كانوا وأن الأصل أن يصرف كل وقف إلى الفقراء لانه صدقة والصدقات للفقراء وأن صرف الريع فى بعض الأوقاف لنفس الواقف أو ذريته أو ذرية غيره أو جهة بر معينة إنما أجيز تنفيذا لشرط الواقف وترغيبا للناس فى الخير فاذا لم يمكن تنفيذ شرط الواقف لعدم وجود المصرف المعين الذى سماه صرف الريع فى المصرف العام للصدقات وهم الفقراء . وقد فرعوا على هذا ما يأتى

إذا وقف الواقف وقفه على ولديه محمد وأحمد ثم من بعدهما على أولادهما وذريتهما طبقة بعد طبقة فرد محمد الوقف ولم يستحق كان نصيبه منقطع

= شيئا فى باقى أعيان الوقف . أما إذا كان من أصحاب الانصباء الواجبة وكان الدين المسجل على العين أقل من قيمتها وقت وفاة الواقف وكان الفرق يفى بنصيبه فلا يترتب على بيعها وفاء لهذا الدين أى حق له فى المطالبة بأى نصيب فى باقى الموقوف . وإذا كان الفرق بين الدين وثمن العين أقل أو أكثر من قيمة نصيب المستحق صحح الاستحقاق طبقا للمادتين ٢٤ ، ٣٠

المصرف ويصرف إلى الفقراء حتى يموتا معا فينتقل ما وقف عليهما إلى أولادهما لأن الواقف لم يجعل الاستحقاق لأولادهما إلا من بعدهما والمراد من بعد موتهما على ما ذهب اليه الحنفية . ويسمى هذا منقطع الأول لأنه من حين ظهور أول ريع للوقف لم يوجد مصرف هذا النصيب وهو محمد .

وإذا مات محمد بعد أن استحق نصيبه ولم ينص الواقف على أن من مات عن فرع قام فرعه مقامه كان نصيبه منقطع المصرف أيضا سواء مات عقيما أو عن فرع فيصرف ريعه إلى الفقراء إلى أن يموت أحمد فيصرف ريع الوقف لأولادهما لما قدمنا . ويسمى منقطع الوسط لأن محمداً استحق حال حياته ثم انقطع مصرف نصيبه بوفاته ثم وجد المصرف المعين بوفاة أخيه

وإذا صرح الواقف أنه وقف وتصدق وسمى مصرفا معينا لوقفه ولم يجعل آخر وقفه لجهة بر لا تنقطع كان وقفه بعد انقراض المصرف المعين منقطع المصرف . فيصرف للفقراء . ويسمى هذا منقطع الآخر .

وإذا وقف وقفه كله أو بعضه على جهة بر معينة كمدرسة أو مستشفى أو مبرة ولم توجد جهة البر التى عينها بأن لم تكن أعدت أو وجدت ثم طرأ ما جعلها معطلة مستغنى عنها لا تؤدى وظيفة البر التى وقف عليها من أجلها — كان الوقف منقطع المصرف فى الحالين فيصرف ريعه للفقراء . وكذلك إذا زاد ريع الوقف عن حاجة جهة البر يعتبر الزائد منقطع المصرف ويصرف للفقراء .

وأساس هذا كما قدمنا أن كل وقف صدقة . وكل صدقة ليس لها مصرف معين بتعيين المتصدق فهى للفقراء . فان وجد مصرفها المعين عاد الصرف اليه

القانون الجديد — على ما سار عليه القانون الجديد لا يوجد وقف منقطع لا أهلى ولا خيرى .

ففى الوقف الأهلى نص القانون على أنه لا يكون إلا مؤقتا . وعلى أنه ينتهى بانتهاء وقته . أو بانقراض الموقوف عليهم . ونص على أن من مات من الموقوف عليهم من ذوى الاستحقاق الواجب عن فرع انتقل ما استحقه أو كان يستحقه لفرعه مطلقا سواء نص الواقف على هذا أو لم ينص عليه . فمن وقف على أولاده ثم على أولادهم ومات أحد أولاده عن فرع كان نصيبه لفرعه بحكم القانون . ومن رد الوقف أو حرم منه حكمه حكم من مات . وكل وقف أو حصة من وقف انقرض مستحقه أو مستحقوه انتهى وقفه

وفى الوقف الخيرى نص القانون على أنه إذا لم يوجد مصرفه الخيرى الذى عينه الواقف كان مصرفه أقارب الواقف المحتاجين بإذن محكمة التصرفات على التفصيل الآتى :—

إذا وقف الواقف وقفه على جهة بر معينة ولم توجد كمسجد لم يتم بناؤه . أو مدرسة لم تعد للدراسة . أو مستشفى لم يستكمل أدواته لعلاج المرضى . أو وجدت جهة البر المعينة التى وقف عليها ولكن استغنى عنها وأصبحت غير محتاج إليها كمسجد أصبح فى عزلة من الأرض لتفرق الناس من حوله ولا تقام فيه شعائر أو مدرسة استغنى بغيرها عنها . أو وجدت جهة البر المعينة وصرف من ريع الوقف عليها ولكن زاد من الريع مقدار عن حاجتها لكثرة ما وقف عليها أو لقلة ما تحتاج إليه . أو وقف وقفه على القربات أو الخيرات

أو البر ولم يعين جهة خاصة . فى كل هذه الحالات يصرف ريع الوقف أو ما زاد منه بإذن من محكمة التصرفات لأقارب الواقف المحتاجين وتبدأ المحكمة منه بصرف نفقة الكفاية للمحتاجين من ذرية الواقف ووالديه . ثم تصرف نفقة الكفاية للمحتاجين من سائر أقاربه مقدمة الأقرب فالأقرب فان بقى بعد نفقة الكفاية لهؤلاء من الريع بقية، أو لم يكن للواقف أقارب محتاجون أذنت المحكمة بصرف ريع الوقف أو ما بقى منه بعد نفقة كفاية الأقارب المحتاجين لأولى جهة من جهات البر والخير ترى المحكمة نفعها وحاجتها إلى المعونة .

وهذه الأحكام الخاصة بتقديم الأقارب المحتاجين فى هذه الحالات مأخوذة من مذهب الحنفية لأنهم نصوا على أن الوقف إذا آل للفقراء وكان فى أقارب الواقف فقراء فهم أولى بريع وقفه وأحق لأنه لا تقبل صدقة المرء وأقاربه محاويج ورئى أن يكون هذا بإذن من محكمة التصرفات المختصة ليكون الناظر على الوقف ملزما بصرف ريعه إلى من يحتاجون اليه من هؤلاء الأقارب حتى إذا لم يصرف اليهم وصرف لغيرهم من الفقراء كان ضامنا ، لأنه صرف لغير المستحقين وأهمل المستحقين .

وإذا صرف ريع الموقوف على جهة بر معينة إلى المحتاجين من أقارب الواقف لعدم وجود جهة البر التى وقف عليها ثم وجدت يصرف اليها من حين وجودها فكل ريع للوقف ظهر بعد وجودها وهى مهيأة للصرف عليها فهو حق لها وأما ما ظهر من ريع الوقف قبل وجودها فلا حق لها فيه بل هو حق لغيرها على ما فصلناه .

اقرأ المادة — ١٩ —

مادة — ١٩ — إذا كان الوقف على القربات ولم يعين الواقف جهة من جهات البر . أو عينها ولم تكن موجودة . أو لم تبق حاجة اليها أو زاد ريع الوقف على حاجتها صرف الريع أو فائضه باذن المحكمة إلى من يكون محتاجا من ذريته ووالديه بقدر كفايته ، ثم الى المحتاج من أقاربه كذلك ثم إلى الأولى من جهات البر ، وفى حالة ما اذا لم تكن جهة البر التى عينها الواقف موجودة ثم وجدت كان لها مايحدث من الريع فى وقت وجودها

الباب السادس

فى قسمة الأعيان الموقوفة بين المستخدمين

القول الصحيح فى مذهب الحنفية أنه لايجوز أن تقسم أعيان الوقف بين المستحقين بحيث يختص كل واحد منهم بنصيب معين مفرز يستغله ولا يزاحمه فيه غيره ، لأن حق المستحقين ليس فى عين الوقف وإنما هو فى المنفعة ، ولكن للمستحقين الحق فى أن يقتسموا بتراضيهم أعيان الوقف على سبيل المهايأة المكانية أو الزمانية بأن يتراضوا على أن يختص كل واحد منهم بحصة من الوقف يستغلها مدة من الزمن ثم يختص بها آخر فآخر وهكذا بالتبادل، وتسمى هذه المهايأة المكانية . أو يتراضوا على أن ينتفع كل واحد منهم بأعيان الوقف زمناً معيناً على التعاقب ، وتسمى المهايأة الزمنية .

وقد أثبتت التجاريب أن هذا قد حال بين المستحقين وبين الرعاية الكاملة لما وقف عليهم، وجعلهم أسرى فى يد نظار الاوقاف، وحرم كثيراً من الاعيان من جهود أصحاب الحق فى منفعتها . وأنه لو اختص كل واحد منهم بنصيب من الاعيان وعلم أنه له ولذريته من بعده لجد فى إصلاحه واستثماره واتقى حيف النظار وعنتهم وكانت أعيان الوقف موردا للثروة وانقطعت الشكاة من ظلم النظار للمستحقين :

لهذا عدل عما هو الصحيح من مذهب الحنفية وأخذ بقول ضعيف

فى المذهب يتفق ومذهب الإمام أحمد وهو أنه يجوز أن تقسم أعيان الوقف بين المستحقين بحيث يختص كل واحد منهم بنصيب من الأعيان مفرزمعين يستغله ولا يزاحمه فيه غيره قسمة إجبارية أى لا تتوقف على رضا المستحقين جميعهم بها ، ولازمة أى دائمة لا تنقض فى حياة المستحق ولا بعد موته . وللاحتياط وللتحقق من عدالة هذه القسمة نص على أنها لا تكون إلا بإقرار من المحكمة والمحكمة لا تقرر القسمة إلا بناء على طلب المستحقين أو بعضهم فإن طلب القسمة جميع المستحقين قسمت المحكمة أعيان الوقف جميعها بينهم وأفرزت لكل مستحق منهم نصيبه . وإن طلب القسمة بعض المستحقين لا تقسم المحكمة أعيان الوقف كلها ولكنها تفرز للطالب نصيبه فقط . فإذا كان الموقوف عليهم ابن الواقف وبناته الثلاث وطلبوا جميعاً قسمة أعيان الوقف بينهم أفرزت المحكمة لكل منهم نصيبه . وإذا طلبت إحدى البنات إفراز نصيبها أفرزت المحكمة لها فقط نصيبها . وإذا طلب اثنتان إفراز نصيبهما أفرزت لهما معاً نصيبهما . فلا مانع من إفراز نصيب أو بعض أنصبة وبقاء باقى الانصباء شائعة .

شروط جواز القسمة ـ ويشترط لجواز هذه القسمة شرطان : —
الأول أن تكون الأعيان الموقوفة قابلة للقسمة . والمراد بأنها قابلة للقسمة أنها بعد القسمة ينتفع بها انتفاعاً مفيدا كما كان ينتفع بها قبلها . أما لو كانت قسمة العين تذهب بمنفعتها أصلا كساقية لو قسمت لا ينتفع بأى قسم منها ، أو كان ينتفع بها بعد القسمة ولكنه انتفاع غير مفيد كمنزل صغير لو قسم كان كل قسم منه صغيرا وريعه زهيدا فلا تجوز القسمة .

والثانى ألا يترتب على القسمة ضرر بين بعين من أعيان الوقف أو ببعض المستحقين. فلو كانت عين من أعيان الوقف مبنية لتكون مدرسة وتستغل بهذا استغلالا مفيدا ولو قسمت لا تصلح مدرسة ولا ينتفع بها للسكن فلا يجوز أن تقسم لأن هذا فيه ضرر بالعين والمستحقين. وكذلك لو كانت القسمة يترتب عليها حرمان نصيب من مرافقه الضرورية للانتفاع به لا تجوز. كأن يحرم قسم من العقار من النور أو الشمس أو الهواء . أو قسم من الأرض من حق الرى والصرف . ولا سبيل إلى حصر أنواع الضرر وأثره وقبول العين للقسمة وعدمه . فهذا موكول تقديره للمحكمة تقدره فى كل حال بما يناسبها مستعينة بملحوظات المستحقين وتقريرات الخبراء . كما يتبع فى قسمة الأعيان المملوكة بين مالكيها .

وإذا كان فى المستحقين قاصر أو محجور عليه قام مقامه فى طلب القسمة من له الولاية على ماله من ولى أو وصى أو قيم .

وإذا كان الوقف أهليا وخيريا وعلى الحصة الاهلية ناظر وعلى الحصة الخيرية ناظر اعتبر الناظر على الحصة الخيرية كأحد المستحقين فى طلب القسمة . واذا لم يكن على الحصة الخيرية ناظر فناظر الجهة الخيرية الموقوف عليها يمثلها فى طلب إفراز نصيبها .

وإذا تقدم طلب القسمة ممن له الحق فى طلبها وقدم الطالبون للمحكمة مع طلبهم مشروع قسمة تراضوا عليه ولم تر المحكمة ما يمنع من إقراره أقرته وقسمت بناء عليه . وإذا لم يقدموا للمحكمة مشروع قسمة . كلفت المحكمة أحد الخبراء بالمعاينة ووضع مشروع قسمة لإفراز نصيب الطالب أو نصيب

لكل طالب ومتى قدم لها المشروع ولم تر ما يمنع من إقراره أقرته وقسمت بناء عليه .

ومتى قسمت المحكمة وحددت نصيب الطالب أقامت كل مستحق أفرز نصيبه ناظراً على حصته إذا كان أهلا للنظر عليه ولو خالفت شرط الواقف وصارت هذه القسمة لازمة أى لا تنقض فى حياة المستحق ولا بعد موته . ولا عبرة بما يحتمل طروءه على تعادل الأقسام . لأن العبرة بتحقق التعادل حين القسمة كما هو الشأن فى قسمة المملوك بين الملاك . والعبرة فى تحقق التعادل بين الانصباء بقيمتها لا بريعها

اقرأ المادة — ٤٠ —

نصيب المرتبات والخيرات فى القسمة — إذا شرط الواقف فى وقفه خيرات أو مرتبات تصرف من غلة وقفه . فإما أن تكون خيرات أو مرتبات دائمة أى تصرف من ريع الوقف ما دام الوقف باقيا . وإما أن تكون خيرات أو مرتبات مؤقتة بحياة من رتبت له . أو بانتهاء الغاية التى رتبت لأجلها .

فإن كانت الخيرات أو المرتبات المشروطة دائمة تعتبر فى القسمة كالسهام ويفرز لها من أعيان الوقف نصيب يضمن استمرار صرفها سواء كانت معينة

مادة — ٤٠ — لكل من المستحقين أن يطلب فرز حصته فى الوقف متى كان قابلا للقسمة ولم يكن فيها ضرر بين .

ويعتبر الناظر على الحصة الخيرية قانوناً كأحد المستحقين فى طلب القسمة . وتحصل القسمة بواسطة المحكمة وتكون لازمة .

المقدار كما إذا شرط الواقف أن يصرف من ريع وقفه مائة جنيه سنويا لأخيه ولذريته من بعده . أو فى حكم المعينة كما إذا شرط الواقف أن يصرف من ريع وقفه سنويا ما يكفى لإقامة الشعائر فى مسجد بلده لأن هذه فى حكم المعينة إذ يمكن تقدير مصروفات المسجد سنويا .

وعلى هذا إذا طلبت قسمة أعيان وقف مشروطة فيه مرتبات أو خيرات دائمة تفرز المحكمة لهذه المرتبات نصيباً يضمن ريعه استمرار صرفها .

والأساس الذى يراعى فى تقدير المرتبات لإفراز النصيب الذى يكفل صرفها هو ما تقرر فى المواد ٣٦ ، ٣٧ ، ٣٨ .

فإذا كان قدر الغلة وقت صدور الوقف معلوما بأن كان ١٠٠٠ جنيه ومقدار المرتبات ١٠٠ جنيه كانت نسبة المرتبات إلى الغلة ١ من ١٠ وكان الواقف وقف المرتبات عشر وقفه فيفرز للمرتبات عشر أعيانه .

وإن لم يكن قدر الغلة وقت صدور الوقف معلوماً قدرت غلة الوقف السنوية على أساس متوسط إيراد خمس السنوات الأخيرة العادية أى التى ليست فى سنة منها ظروف استثنائية لارتفاع الإيراد أو انخفاضه. فإذا كان متوسط قدر غلة الوقف سنويا على هذا الأساس ١٠٠٠ جنيه وقدر المرتبات ١٠٠ جنيه أفرزت المرتبات حصة يضمن ريعها صرف ١ على ١١ من غلة الوقف . ومتى أفرزت للمرتبات حصة على هذا الأساس تبقى لأصحاب

المرتبات الدائمة سواء زاد ريعها عن مرتباتهم أو نقص .

اقرأ المادة — ٤١ —

وإن كانت الخيرات أو المرتبات المشروطة غير دائمة كما إذا شرط الواقف فى وقفه أن يصرف من ريعه مبلغ شهرى لخادمه أو أحد أقاربه ما دام حيا أو أن يصرف من ريعه نفقات تعليم طالب سماه أو كانت غير معينة المقدار كما إذا شرط أن يتصدق من ريع وقفه فى أيام الأعياد .فهذه لا تفرز لها المحكمة حين القسمة نصيباً من أعيان الوقف بل تقرر المحكمة كيفية أدائها فى قرار القسمة وتبين ما يجب أن يؤديه كل صاحب نصيب ولمن يؤديه ومتى يؤديه لأن هـــذا مرتب مؤقت والقسمة متى صدرت صارت لازمة .

اقرأ المادة — ٤٢ —

وإذا كان الواقف حيا لا تقسم أعيان وقفه بين المستحقين إلا برضاه . وإذ قسمت بينهم برضاه لا تكون لازمة بالنسبة له بل له أن يبطلها.وهذا

مادة — ٤١ — اذا شرط الواقف فى وقفه خيرات أو مرتبات دائمة معينة المقدار أو فى حكم المعينة وطلبت القسمة فرزت المحكمة حصة تضمن غلتها ما لأرباب هذه المرتبات بعد تقديرها طبقاً للمواد ٣٦، ٣٧، ٣٨على أساس متوسط غلة الوقف فى خمس السنوات الأخيرة العادية . وتكون لهم غلة هذه الحصة مهما طرأ عليها من زيادة أو نقص .

مادة — ٤٢ — إذا قسم الوقف بين المستحقين يؤدى كل مستحق للخيرات أو المرتبات غير الدائمة أو غير المعينة المقدار ما يناسب حصته فى الوقف.

مبنى على ما أخذ به فى القانون من أن للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه فما دام حيا فحقه متعلق بأعيان وقفه فلا تقسم هذه الأعيان جبراً عنه بل لا بد من رضاه بها . ولا تكون بعد قسمتها برضاه بها لازمة بل له أن يبطلها . ففى حياة الواقف لا تحصل قسمة أعيان وقفه جبراً عنه ولا تكون لازمة له . والظاهر أنه إذا كان الواقف حيا ولا حق له فى الرجوع تقسم أعيان الوقف بين الموقوف عليهم بدون رضاه ويعتبر غير حى فى حق هذا اقرأ المادة — ٤٣ —

أصدرت وزارة العدل المنشور رقم ١٠ لسنة ١٩٤٨ بشأن قسمة أعيان الوقف وهذا نصه :—

علمت الوزارة أن المحاكم الابتدائية مختلفة فى اجراءاتها بالنسبة لطلبات قسمة الوقف فبعضها يكلف الطالب باعلان باقى المستحقين بمضمون الطلب وبعضها يكتفى باعلان الناظر فقط .

كما أن بعضها يصدر قرارا بالموافقة على القسمة أولا ثم بعد مضى موعد الاستئناف يصدر قرارا بالقسمة أو فرز النصيب . وبعضها يصدر قرارا واحداً بالقسمة

كما أن بعضها يصدر قرارا بالقسمة بناء على اتفاق المستحقين من غير بحث فى موضوعها وما إذا كانت عادلة أو فيها حيف بأحد الأنصبة .

وتوحيداً لاجراءات السير فى المحاكم وضمانا للعدالة وحرصا على

مادة — ٤٣ — لا تجوز قسمة الموقوف فى حياة الواقف الا برضائه ويجوز له الرجوع عنها .

مصلحة الوقف والمستحقين ترى الوزارة اتباع مايأتى : —

أولا — إذا كان طلب القسمة مقدما من بعض المستحقين بفرز نصيبهم تكلف المحكمة الطالب أو قلم الكتاب باعلان باقى المستحقين على يد محضر أو إداريا حسبما ترى بمضمون الطالب وموعد الجلسة المحددة لنظره ليحضر من شاء لابداء ملاحظاته على الطلب .

ثانيا — لا تصدر المحاكم قرارا بالموافقة على القسمة أو فرز النصيب ثم تؤجل المادة لمضى موعد الاستئناف إذ لا مقتضى لذلك لأن القسمة تصدر بقرار من المحكمة ينتهى به نظرها أمامها ولمن شاء من أصحاب الشأن أن يستأنفوا أمام المحكمة العليا كما هو الشأن فى طلبات انتهاء الوقف غير أن المحكمة قبل أن تصدر قرارها فى موضوع القسمة تعين النصيب المفرز وتكلف الطالب باحضار بيان به من مكتب الشهر العقارى بصلاحية الشهر ليكون القرار الصادر بالقسمة مشتملا على هذا البيان ولا تسلم صورة هذا القرار للطالب ليشهره إلا بعد أن يصبح نهائيا .

ثالثا — أن اتفاق المستحقين على القسمة لايكفى وحده لاقرارها بل لابد من اتخاذ الاجراءات الدالة على عدالة القسمة وعدم وجود حيف بأحد الأقسام لأن هذه القسمة تسرى على المستحقين بعد المتقاسمين ولاحتمال التواطؤ بينهم على البيع لجزء من الوقف من بعضهم لبعض فى صورة القسمة .

الباب السابع

فى الولاية على الوقف

تعريفها وحكمتها :

الولاية حق مقرر شرعا على كل عين موقوفة ، يقتضى ممن يثبت له أن يقوم بإدارة شؤون الوقف وحفظ أعيانه واستغلال مستغلاته وصرف ريعه فى مصارفه وتنفيذ شروط الواقف الواجب تنفيذها ورعاية مصالح الوقف والموقوف عليهم . ويسمى من يثبت له هذا الحق . المتولى على الوقف . وناظر الوقف والقيم عليه . والمتحدث عنه . والولاية على الوقف والنظر عليه معناهما واحدا

وإنما كانت الولاية حقا مقررا شرعا على كل وقف بحيث لا يخلو أى وقف من متول يدير شؤونه لأن كل مال لا بد له من يد ترعاه وتحفظه وتدبر شؤونه حتى لا يكون هملا . فاذا كان مملوكا لمالك أهل لحفظه وإدارته فهو وليه . وإذا كان غير مملوك لأحد من الناس كالوقف أو كان مملوكا لمالك غير أهل لحفظه ورعاية مصالحه كمال الصغير والمحجور عليه فقد أوجب الشارع أن يتولاه متول يحفظه ويستغله ويقوم بمصالحه .

حق الولاية على الوقف ؟

فى مذهب أبى يوسف الولاية على الوقف حق للواقف مطلقا سواء شرطها لنفسه فى حجة وقفه أو شرطها لغيره دونه أو نفاها عن نفسه أو سكت عنها

ولم يتعرض لها فى حجة وقفه . فهى فى مذهبه حق للواقف بحكم الشرع لا يتوقف ثبوتها له على إثباته ولا تنتفى عنه بنفيه . ولهذا كانت الولاية على الوقف حكمها يغاير حكم سائر الشروط من جهة أنها تثبت للواقف ويثبت له حق التغيير والتبديل فيها من غير اشتراطها فى حجة الوقف . وعلة هذا أن الواقف أقرب الناس إلى وقفه وأحرصهم على بقائه وأعرفهم بالغرض الذى وقف من أجله فيده احق الأيدى بادارة شئونه — وقد تفرع عن هذا أن من شرط الواقف له الولاية يكون نائبا عن الواقف وحكمه حكم الوكيل عنه فى حياته وحكم الوصى له بعد مماته .

وأما على مايؤخذ من أقوال محمد فالولاية على الوقف ليست حقا للواقف بحكم الشرع وإنما تثبت له إذا شرطها لنفسه فى حجة وقفه بعد أن يتم وقفه بتسليمه إلى متول بتسلمه . فإذا لم يشترطها فى وقفه لنفسه لا تكون حقا له . ومتولى الوقف فى مذهبه ليس نائبا عن الواقف وإنما هو نائب عن الموقوف عليهم لانه يعمل فيما هو لهم فالولاية على الوقف فى مذهبه حق المستحقين .

من له الولاية على الوقف فى حياة الواقف :

مادام الواقف حيا أهلا للولاية على وقفه فهو وحده الذى له الولاية عليه فله أن يتولى بنفسه إدارة شئون وقفه وله أن يولى ناظراً على وقفه بالنيابة عنه . ويكون هذا الناظر وكيلا عن الوقف . وللواقف أن يتصرف بنفسه فى شئون وقفه مع وجود هذا الوكيل لأن التوكيل لا يسلب الموكل حق التصرف فيما وكل فيه . وتنتهى هذه الوكالة بموت الواقف أو الوكيل أو بخروج أحدهما عن أهلية الولاية . وبأن يعزل الواقف وكيله أو يعزل

الوكيل نفسه . وفى حالة العزل لاينعزل الوكيل إلا إذا علم بأن موكله عزله أو علم الموكل بأن وكيله عزل نفسه . ولا ولاية للقاضى على الوقف حال حياة الواقف إلا إذا خرج الواقف عن أهلية الولاية كأن جن أو عته أو حجر عليه للسفه فحينئذ يولى القاضى ناظراً مؤقتاً على الوقف إلى أن تعود للواقف أهليته للولاية .

من له الولاية على الوقف بعد موت الواقف .

إذا شرط الواقف فى حجة وقفه أن يكون النظر على وقفه من بعده لأكبر أبنائه سنا أو لابنه فلان أو لأى فرد عينه بالوصف أو بالاسم كان النظر على وقفه بعد موته لمن عينه مادام أهلا له . لأن الواقف على مذهب أبى يوسف صاحب الحق فى الولاية وله أن ينيب عنه غيره حال حياته وبعد موته . وقد يكون النائب عنه فى النظر حال حياته وبعد موته واحداً فإذا قال الواقف جعلت النظر على وقفى لابنى محمد حال حياتى وبعد موتى كان لمحمد النظر على الوقف بالوكالة عن الواقف حال حياته . ولا ينعزل بموته بل يكون ناظراً بعد موته بالوصاية .

وإذا لم يشترط الواقف فى حجة وقفه النظر من بعده لأحد ولكنه أوصى بالنظر إلى فرد عينه كان النظر بعد موته لمن أوصى اليه به .

وإذا لم يشترط الواقف فى حجة وقفه النظر لأحد . ولم يوص به إلى أحد وكان قد أقام وصيا مختاراً للنظر فى شؤون تركته وأمواله وأولاده بعد موته كان النظر على وقفه بعد موته لوصيه المختار لأن الوصى المختار على القول المفتى

به لا يقبل التخصيص فتعم ولايته كل ما كان يتولاه الموصى من الشؤون المالية ومنها إدارة وقفه .

والمشروط له النظر من الواقف أن يوصى بهذا النظر إلى من شاء بعد موته وكذلك للوصى الذى أوصى اليه الواقف بالنظر أن يوصى به إلى من شاء بعد موته ويكون لوصى كل منهما النظر بعد موته إلا فى حالتين :

الأولى : إذا نص الواقف فى حجة الوقفة على أنه ليس لمن يتولى وقفه بشرطه أو وصيته أن يوصى به إلى أحد بعده .

الثانية : إذا نص الواقف فى حجة وقفه على أن النظر لفلان ثم من بعده لفلان أو نص فى إيصائه على أن النظر لفلان ثم من بعده لفلان فان من عينه الواقف بعد الناظر أو الوصى يكون له النظر دون وصى الناظر أو وصى الوصى . لأن هذا يتضمن منع الناظر أو الوصى من أن يوصى إلى غيره .

وإذا مات الواقف ولا مستحق من قبله للنظر على وقفه من بعده لا بالشرط ولا بالوصية كان النظر لمن يقيمه القاضى المختص ناظراً .

وهذا مراد الفقهاء بقولهم الولاية العامة وهى ولاية القاضى لا تثبت على الوقف إلا إذا انتفت عنه الولاية الخاصة وهى ولاية الواقف ومن استمد الولاية منه بشرط أووصية . ولكن إذا كان من له الولاية بشرط الواقف أو وصيته غير أهل لها بأن كان صغيراً أو مجنونا أو غير أمين يولى القاضى مؤقتا من يتولى إدارة الوقف إلى أن يمكن تنفيذ شرط الواقف

ومن هذا يتبين أن الناظر بشرط الواقف أو بوصيته يستمد ولايته من الواقف لا من القاضى . وله حق النظر على الوقف وإدارة شؤونه بمجرد مايؤول النظر اليه حسب شرط الواقف من غير توقف على تقرير القضاء فإذا شرط الواقف فى حجة وقفه النظر على وقفه من بعده لابنه فلان . أو لأكبر أبنائه سنا . أو الذكور من أولاده وليس له منهم إلا واحد . أو لأرشد أولاده وثبت بحكم قضائى أن فلانا أرشدهم كان النظر من بعد وفاته لابنه الذى سماه أو لأكبر أبنائه سنا أو لإبنه الواحد أو لمن ثبت أنه أرشد أبنائه وكان هذا المعين للنظر باسمه أو بوصف منحصر فيه مستمدا لشخصه ولايته على الوقف من الواقف فلا يتوقف ثبوت الولاية له على تولية القاضى اياه . ولهذا يسمى اقرار القاضى له فى نظره تمكينا من النظر أى تنفيذا لشرط الواقف وتثبيتا المولى من قبله بمنزلة تثبيت المجلس الحسبى الوصى المختار من المتوفى . ولو تصرف فى إدارة شؤون الوقف قبل صدور القرار بتمكينه نفذ تصرفه لأنه ناظر .

وأما ناظر الوقف المولى من قبل القاضى حيث لا ناظر بشرط الواقف أو بوصيته فهو مستمد ولايته من القاضى ولا تثبت له ولاية النظر إلا بعد صدور قرار القاضى بتوليته ناظراً ويسمى قرار القاضى بتوليته قرار اقامته فى النظر لا تمكينا منه . ولو تصرف فى إداره شؤون الوقف قبل صدور القرار بإقامته لا ينفذ تصرفه لأنه تصرف من غير ناظر .

فالتمكين من النظر على الوقف هو تثبيت المحكمة من ولاه الوقف

النظر من بعده . والإقامة هى توليه المحكمة ناظراً على الوقف ليس مولى من قبل الواقف .

هذا هو مذهب الحنفية فيمن له الولاية على الوقف . وقد نصوا على أنه إذا كانت توليه الناظر حقا للقاضى حيث لا يوجد ناظر بشرط الواقف فالأولى بالقاضى أن يولى فى النظر من هو أهل له من ذرية الواقف وأقاربه ولكن إذا ولى من غيره وفيهم من هو أهل له صحت توليته ونفذ تصرف من ولاه سواء كان من ولاه من المستحقين أو من غيرهم واحداً أو أكثر .

القانون الجديد — القانون الجديد قيد المحكمة فى تولية الناظر على الوقف بقيود اقتضت المصلحة واتساقا لأحكام التقييد بها وهذا بيانها .

فى الوقف الخيرى :

إذا كان الوقف خيريا بأن كان وقفا على مسجد أو مستشفى أو مدرسة أو مبرة أو أية جهة بر عام فعلى المحكمة أن تولى فى النظر عليه من شرط الواقف له النظر . فان لم يوجد من يستحق النظر بشرط الواقف ، فعلى المحكمة أن تولى فى النظر من يصلح له من ذرية الواقف وأقاربه . فان لم يوجد منهم من يصلح للنظر فعلى المحكمة أن تولى وزارة الأوقاف فى النظر عليه

والعلة فى هذا الترتيب أن الوقف الخيرى الذى جعل ريعه لجهة بر عام هو بمثابة الأموال المخصصة للمنافع العامة . فاذا كان للواقف شرط فى النظر عليه يتبع لأنه طابت نفسه بصدقته على شرطه ، وإذا لم يكن له شرط فى النظر أو كان من شرط له النظر غير أهل تعين المحكمة فى النظر من هو أهل له من ذرية الوقف وأقاربه لأن فى هذا ابقاء لاسم الواقف ومحافظة على ذكره ،

فإن لم يوجد منهم من هو أهل للنظر تعين المحكمة وزارة الأوقاف فى النظر عليه لأنها بمثابة الناظر العام على جهات البر العام وما وقف عليها . فكل وقف خيرى لا يستحق النظر عليه ناظر بشرط الواقف أو من يصلح له من ذريته وأقاربه فالنظر عليه لوزارة الأوقاف توحيدا لإدارة الأوقاف الخيرية

ولا يسرى هذا على وقف غير المسلم على جهاته الخيرية الخاصة بدينه مثل كنيسته أو طقوسه الدينية فإنه إذا لم يستحق النظر عليه ناظر بشرط الواقف أو من يصلح له من ذريته وأقاربه لا تولى المحكمة فى النظر عليه وزارة الأوقاف بل تولى فى النظر عليه من تختاره . أما وقف غير المسلم على جهات الخير العامة كالمستشفيات والملاجىء والمدارس فحكمه فى النظر عليه حكم وقف المسلم على جهات الخير العامة .

ويلاحظ أنه إذا وجد من شرط له النظر وكان غير أهل له يعتبر كأنه لم يوجد ويكون النظر لمن يصلح له من ذرية الواقف وأقاربه . وإذا وجد من الذرية والأقارب أحد ولكنه لا يصلح للنظر يعتبر كأنه لم يوجد يكون النظر لوزارة الاوقاف فالترتيب ترتيب صلاحية لا ترتيب موت . ووجود من لا يصلح كعدم وجوده فى أن الحق فى الولاية ينتقل إلى من يليه .

أنظر المادة - ٤٧ -

مادة — ٤٧ — إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه لمن شرط له ثم لمن يصلح له من ذرية الواقف وأقاربه . ثم لوزارة الاوقاف . هذا ما لم يكن الواقف غير مسلم وكان مصرف الوقف جهة غير إسلامية فإن النظر =

في الوقف الأهلي

اذا كان الوقف أهليا فاما أن تكون أعيانه مقسومة بين المستحقين بحيث يكون للمستحق نصيب مفرز . واما أن تكون أعيانه غير مقسومة بينهم .

فاذا كانت أعيان الوقف مقسومة بين المستحقين وجب على المحكمة إقامة كل مستحق ناظراً على حصته متى كان أهلا للنظر سواء كانت حصة المستحق مفرزة له بقسمة المحكمة بناء على طلبه أو مفرزة له بنص الواقف فى حجة وقفه . وسواء وافق هذا شرط الواقف أو خالفه .

وهذا الحكم مأخوذ من مذهب الإمام أحمد فان الراجح فى مذهبه أن الموقوف عليهم المعينين يكون النظر لكل واحد منهم على حصته متى كان رشيداً فان كان غير رشيد بأن كان صغيراً أو مجنوناً أو معتوهاً أو سفيهاً قام وليه مقامه فى النظر . وهذا يتسق وما أخذ به فى المادة ٥٠ من هذا القانون من أن الناظر على الوقف وكيل عن المستحقين فحيث يكون المستحق له حصته مفرزة ولا يزاحمه فيها غيره يتولاها هو بنفسه ولا يتولاها وكيل عنه . ويتفق وما قصد اليه القانون من حمل كل مستحق على أن يعمل بنفسه فى نصيبه لأن هذا يجعل المستحقين عاملين لا عاطلين ، ويصون الاعيان الموقوفة من الضعف والخراب لان عمل الإنسان فى ماله بنفسه لايعادله عمل غيره له فى ماله .

= عليه يكون لمن تعينه المحكمة مع ملاحظة أن هـــذا الترتيب ترتيب فى الصلاحية .

فإن كان المستحق للنصيب المفرز غير أهل النظر عليه فعلى المحكمة أن تولى فى النظر على حصته من له الولاية على ماله لأن ريع هذه الحصة من ماله فيتولاها وليه المالى أو الوصى أو القيم . فإن كان غير أهل للنظر لعدم أمانته أو لعجزه عن الادارة وليست عليه ولاية مالية فعلى المحكمة أن تجتاز للنظر على حصته أقرب الناس صلة به وأحرصهم على نفعه .

وعلى هذا إذا قررت المحكمة فرز أعيان وقف بين المستحقين بناء على طلبهم أو فرز حصة مستحق بناء على طلبه وجب عليها أن تقيم كل مستحق ناظرا على حصته. وتنتهى ولاية من كان له النظر عليها ولو كان مشروطا له النظر من الواقف وكذلك إذا طلب مستحق له حصة مفرزه بنص الواقف إقامته فى النظر عليها وجب على المحكمة إقامته ناظرا على حصته وإنهاء ولاية من كان ناظراً عليها ولو كان بشرط الواقف .

اقرأ المادة — ٤٦ —

وإذا لم تكن أعيان الوقف مقسومة بين المستحقين وليس لمستحق حصه مفرزة إما لأن الموقوف عليهم لم يطلبوا قسمة الأعيان بينهم وإما لأنهم طلبوها وتعذرت لعدم توافر شروط جوازها فعلى المحكمة أن تولى فى النظر على الوقف ناظراً واحداً لا أكثر لأن الحوادث دلت على أن

مادة — ٤٦ — إذا قسمت المحكمة الوقف أو كان لمستحق نصيب مفرز وجب إقامة كل مستحق ناظراً على حصته متى كان أهلا للنظر ولو خالف ذلك شرط الواقف .

تعدد النظار كثيراً ما أدى إلى ضعف استغلال الأعيان الموقوفة والأضرار بمصالح الوقف ومستحقيه بسبب اختلافهم وعدم اتفاقهم .

فالأصل الذى يجب على المحكمة أن تسير عليه هو تولية ناظر واحد على الوقف منعا للاختلاف بين النظار الذى قد يضر بالوقف ومستحقيه ، ولكن إذا رأت المحكمة المصلحة فى تولية أكثر من ناظر فلها أن تولى ناظرين أو أكثر حسبما تقتضيه المصلحة كما إذا كان الموقوف عليهم فريقين ويمثل كل فريق واحد هو موضع ثقتهم فيولى على الوقف الاثنان . وكما إذا رأت المحكمة المصلحة فى الانتفاع فى النظر بخبرة شخص وجهود آخر . فلمثل هذه المصالح التى ترى المحكمة أنها تقتضى تعدد النظار جعل لها استثناء أن تولى ناظرين أو أكثر وجعل لها أن تتخذ ما يكفل تلافى ضرر تعددهم أولا بأن جعل لها أن تنص فى قرار توليتهم على أنهم إذا اختلفوا نفذ التصرف الذى اتفق عليه رأى أكثرهم لأن رأى الاكثرية فى الغالب أقرب الى الصواب وبهذا تتلافى تعطيل أعمال ادارة الوقف بسبب مخالفة واحد من نظاره ويكون هذا من المحكمة بمنزلة توليتهم فى النظر وإذن أكثرهم بالانفراد بالتصرف إذا خالفهم فيه أقلهم أو امتنع عن مشاركتهم فيه .

وثانيا بأن جعل لها أيضا فى حال التعدد أن تنص فى قرارها على أن يختص كل ناظر بقسم من أعيان الوقف يستقل بادارته والنظر عليه أى أن لها أن تقسم أعيان الوقف بين نظاره قسمة نظر بحيث يكون كل واحد منهم ناظرا مستقلا مسؤولا وحده عن قسمه . وهذا فى الحقيقة انهاء للتعدد وافراد كل قسم بناظر .

اقرأ المادة — ٤٨ —

وإذا لم تكن أعيان الوقف مفرزة بين المستحقين فعلى المحكمة فى تولية ناظر عليه أن لا تولى أجنبيا عن المستحقين ما دام فيهم من هو أهل للنظر . لأن النظر على الوقف حق للمستحقين فيه ولهذا لو كانت للمستحق حصة مفرزة وجب اقامته ناظراً عليها . ولأن الناظر على الوقف وكيل عن المستحقين بنص المادة ٥٠ — وإذا كان النظر على الوقف حقا للمستحقين فيه فلا يسلب منهم هذا الحق مادام فيهم من هو أهل للقيام به . وإذا قضت الضرورة بتولية أجنبي عن المستحقين كانت اقامته مؤقتة وإن لم ينص على ذلك فى قرار اقامته ومتى وجد من . المستحقين من يصلح للنظر قررت المحكمة انهاء ولاية للنظر الأجنبي المؤقت واقامة من يصلح للنظر من المستحقين .

وبما أن النظر على الوقف حق المستحقين ومن يولى على الوقف معتبر وكيلا عنهم . فعلى المحكمة أن تأخذ برأيهم فيمن توليه ناظرا سواء أكان منهم ، أم من الأجانب عنهم إذا قضت الضرورة بتولية أجنبي عنهم ، فإن

مادة — ٤٨ —

إذا لم يقسم الوقف لاتقيم المحكمة عليه أكثر من ناظر واحد إلا إذا رأت المصلحة فى غير ذلك .

ولها فى حال تعدد النظار أن تجعل لأكثريتهم حق التصرف فيما يختلفون فيه . وفى جميع الأحوال يجوز أفراد كل ناظر بقسم من الوقف يستقل بالنظر عليه

اتفق المستحقون على من يولى وجب على المحكمة توليته . وإذا اختلفوا فعلى المحكمة أن تأخذ برأى المستحقين الذين لهم أكثر الاستحقاق إلا إذا اختار هؤلاء ناظراً ورأت المحكمة أن لا تعينه لأسباب كافية . وأصحاب المرتبات المشروطة فى ريع الوقف كأصحاب السهام والأنصبة فيه . فكما يؤخذ فيمن يولى ناظراً رأى الموقوف عليه قيراطان من الريع أو عشرة أفدنة من الأطيان الموقوفة يؤخذ رأى من رتب له شهريا أو سنويا مقدار من الريع بنسبة مرتبه إلى الريع لأن كل واحد منهم مستحق وله مصلحة فيمن يرعى ماله .

ويقوم ممثل عديم الأهليه أو ناقصها لصغر أو جنون أو عته أو غلة مقامه فى اختيار الناظر وكذلك الوكيل عن الغائب يقوم مقامه .

وقد اختلفت المحاكم الشرعية فى تطبيق هذا النص — لا يولى أجنبى على الوقف إذا كان فى المستحقين من يصلح النظر عليه —

فبعض المحاكم رأت أن هذا مقيد بما إذا لم يكن الأجنبى مولى بشرط الواقف ، فالمراد من النص لا يولى أجنبى حيث تكون التولية للمحكمة . وحجتهم على هذا أن القانون لم يهمل اعتبار شرط الواقف فى النظر إلا فى حالة واحدة وهى ما إذا أفرز للمستحق نصيبه فانه نص على أنه يعين ناظرا عليه ولو خالف شرط الواقف . وكذا إذا انفرد بالاستحقاق من هو أهل للنظر

وبعض المحاكم رأت أن هذا مطلق يعم ما إذا كان الاجنبى مولى بشرط الواقف أو بغير شرطه فالمراد من النص لا يولى أجنبى على الوقف مطلقا .

وحجتهم أولا ـ أن نص المادة مطلق لم يخصص الوقف بوقف غير مشروط فيه النظر لأجنبي . ولا يوجد مايقيد هذا الاطلاق .

وثانيا — أن القانون اعتبر ناظر الوقف وكيلا عن المستحقين لا عن الواقف . وهذا يدل على أن النظر على الموقوف عليهم حق لهم فما دام فيهم من أهل للنظر لا يولى أجنبي عنهم .

وثالثا — أن المادة ٥٨ التي نصت على المواد التي لا تطبق أحكامها إذا كان في كتاب الوقف نص يخالفها لم تذكر من هذه المواد المادة ٤٩ ـ فدل على هذا أنها تطبق ولو خالفت نص الواقف في النظر .

ورابعا — أن القانون في الوقف الخيري نص على اتباع شرط الواقف ولم ينص على هذا في غيره فدل على أنه إذا كان الموقوف عليهم من أهل استحقاق النظر والولاية فالنظر لهم . وإذا كان الموقوف عليه جهة البر وللواقف شرط يتبع لأنه لايسلب مستحقا حقه .

والعمل الآن جار على الرأي الأول وعلى أنه يتبع شرط الواقف في النظر كلما وجد خيريا كان الوقف أو أهليا . ولا تنتهي ولاية الناظر الاجنبي متى وجد من المستحقين أهل لها إلا إذا لم يكن مولى بشرط الواقف .

اقرأ المادة — ٤٩ —

مادة — ٤٩ —

لا يولى أجنبي على الوقف إذا كان في المستحقين من يصلح للنظر عليه . فاذا اتفق من لهم أكثر الاستحقاق على اختيار ناظر معين أقامه القاضي . إلا إذا رأى المصلحة في غير ذلك .

ما يشترط فيمن يتولى النظر على الوقف :

يشترط فيمن يتولى النظر على الوقف سواء أكان من الواقف أم من القاضى شروط ثلاثة :ـ

الأول العقل :ـ لأن المجنون فاقد الأهلية فليس أهلا لحفظ المال ولا لإدارة شؤونه . فلا يصح أن يتولى النظر على الوقف مجنون ولا أن يبقى الناظر فى النظر إذا جن . فالجنون يمنع ابتداء التولية ويمنع بقاءها . فلو جن الواقف أو جن الناظر المشروط له النظر منه وصار الجنون مطبقا بأن امتد شهرا فأكثر على القول المختار انعزل من النظر وأقام القاضى ناظراً إلى أن يزول هذا الطارىء ويعود العقل فان عاد العقل الى الواقف أو الناظر بشرطه عاد له حق النظر لأنه أحق به من غيره وقد زال المانع منه. وكذلك إذا جن الناظر المولى من القاضى ينعزل عن النظر ويقيم القاضى ناظراً بدله . ولكنه لا يعود له النظر إذا شفى وعاد إليه عقله . لأنه ليس أحق بالنظر من غيره . ولو شرط الواقف النظر بعده لفلان فوجد فلان بعده مجنونا يقيم القاضى ناظراً بدله فإن عاد إليه عقله كان له حق النظر .

= ويعتبر صاحب المرتب كمستحق بنسبة مرتبه لريع الوقف . ويقوم ممثل عديم الاهلية أو الغائب مقامه فى الاختيار .

وتقر رهيئة التصرفات انتهاء ولاية الناظر الاجنبي متى وجد من المستحقين من يصلح لها .

الثانى البلوغ : لأن الصبى إن كان غير مميز فهو فاقد الأهلية وإن كان مميزاً فهو ناقص الاهلية وكل منهما ليس أهلا لحفظ المال وإدارته ولذلك كان مشمولا بولاية غيره . فلا يصح أن يولى القاضى فى النظر على الوقف غير بالغ ولو شرط الواقف النظر بعده لابنه فلان فكان المشروط له بعد موت الواقف صبيا لم يبلغ الحلم يقيم القاضى على الوقف ناظراً بدله حتى يبلغ . فإن بلغ عاقلا أهلا للنظر كان له النظر والذى عليه العمل أن المراد بالغ قانونا .

الثالث الأمانة : وهذا شرط لصحة تولية الناظر على القول الراجح[1] لأن تولية الخائن تخل بالغرض المقصود من النظر وهو حفظ الوقف وتوفير ريعه وضرفه فى مصارفه . فلا يصح أن يولى القاضى فى النظر على الوقف من ثبتت خيانته كأن حكم عليه فى جريمة سرقة أو خيانة أمانة أو نصب أو تزوير ولا يصح أن يبقى فى النظر من ثبتت خيانته ولو شرط الواقف النظر بعده لابنه فلان فوجد ابنه فلان بعده معروفا بالخيانة وغير مأمون يقيم القاضى ناظراً بدله كما لو وجد صبيا لأن شرط الوقف فى النظر إنما تجب مراعاته وتثبت به الولاية لمن شرطت له إذا كان أهلا . ولهذا لو حجر على ناظر الوقف للسفه انعزل من النظر لأن المحجور عليه للسفه ليس أمينا على حفظ المال وإذا ثبت خيانته وجب على القاضى عزله .

---

(١) وقال بعضهم الامانة شرط أولوية لا شرط صحة . وهذا قول لاينبغى التعويل عليه وهو لايتفق وما نصوا عليه من وجوب عزل الناظر إذا ثبتت خيانته . ومن انعزاله إذا حجر عليه للسفه لأن الأمانة والرشد ألزم صفات الاهلية .

فاذا توافرت هذه الشروط الثلاثة فى شخص وكان قادرا بنفسه أو بنائبه على إدارة شؤون الوقف والقيام بمصالحه كان أهلا لتولى النظر سواء كان رجلا أو امرأة مسلما أو غير مسلم حراً أو عبداً . بصيراً أو أعمى .

وإذا كان المشروط له النظر من الواقف أهلا له وحاضراً تولاه . وإذا كان غير أهل له لجنون أو صغر أو خيانة أو لعجز كلى أقام القاضى ناظراً بدله حتى تتوافر فيه أهليته ويزول المانع من تنظره . وإذا كان أهلا للنظر ولكنه غائب أقام القاضى ناظراً بدله حتى يحضر . وفى هذا جمع بين رعاية شرط الواقف ومصلحة الوقف فلا يولى النظر من ليس أهلا له ولا يترك الوقف خاليا من ناظر .

ما يجوز لناظر الوقف من التصرفات وما لا يجوز ،

وظيفة ناظر الوقف حفظ أعيانه وصيانتها واستغلال المعد للاستغلال منها وصرف ريعها فى مصارفه وتنفيذ شروط الواقف الصحيحة والدفاع عن حقوقه . فالتصرفات التى تقتضيها غرض من هذه الاغراض يجوز للناظر مباشرتها . وتدخل فى حدود ولايته والتصرفات التى تخل بغرض من هذه الاغراض لا يجوز الناظر مباشرتها ولا تدخل فى حدود ولايته . فمقتضى وظيفة النظر وجوب واجبات على الناظر ، وجواز تصرفات له . وحظر تصرفات عليه .

ما يجب على الناظر : الضابط العام لواجبات ناظر الوقف أنه يجب عليه إجراء ما يلزم لبقاء أعيان الوقف عامرة وتنفيذ شروط الواقف الصحيحة

واستغلال المعد للاستغلال بأصلح الطرق . والدفاع عن الوقف وحقوقه .
وينبنى على هذا ما يأتى : —

عمارة الوقف — على ناظر الوقف أن يبدأ من ريعه بتعميره وترميمه بادئا بالأهم فالمهم . لان ترك تعميره يؤدى إلى خراب أعيانه ويفوت الغرض منه ولو استغرق التعمير جميع الريع أو شرط الواقف عدم التعمير . ولا حق للمستحقين إلا فى صافى الريع بعد مصروفات التعمير والترميم وأداء الضرائب والديون .

وهذا الحكم كثيرا ما اتخذه بعض النظار وسيلة إلى احراج المستحقين واخضاعهم لاراداتهم فان بعض المستحقين قد تشتد حاجتهم إلى استحقاقهم والناظر فى يده سلاح المنع من الصرف اليهم لحاجة أعيان الوقف إلى التعمير فمنعا لهذا سن القانون الجديد أحكاما تكفل ادخار مقدار احتياطى من الريع للطوارىء وحدد حداً أعلى لنسبة مايصرف على العمارة الوقفية الدورية وهذا بيان ماسنه القانون .

القانون الجديد — إذا كانت أعيان الوقف عمارات ودورا وحوانيت وغيرها من المبانى التى تتجدد حاجتها إلى التعمير يجب على ناظر الوقف أن يحجز من صافى ريعها بعد دفع الضرائب وأجور العاملين فيها ونحوها ٢½٪ ليخصص للطوارىء ، ويجب عليه أن يودع هذا المدخر الاحتياطى للطوارىء فى خزانة المحكمة وكلما احتاج إلى تعمير أو ترميم طلب من المحكمة الإذن له بأن يصرف من هذا المدخر ما يحتاجه التعمير والترميم والمحكمة لاتأذن بالصرف إلا بعد التحقق من الحاجة إلى التعمير ومن مقدار مايحتاج اليه .
ويجوز باذن المحكمة استغلال المال الاحتياطى المدخر للتعمير إلى أن يحين

وقت الحاجة إليه كان تشترى به أسهم أو سندات ليضم ريعها إلى المدخر ويباع منها ما تأذن المحكمة ببيعه لصرف ثمنه فى التعمير .

أما إذا كانت أعيان الوقف أراضى زراعية فهذه لا تكثر حاجتها إلى التعمير . ولا داعى إلى حجز مبلغ سنوى احتياطى من صافى ريعها ليخصص لعمارتها وطوارئها فإذا طرأت عليها حاجة إلى إصلاح أو طرأت حاجة إلى إنشاء أو تجديد سواق أو شراء آلات للحرث أو الرى أو إنشاء أو تجديد مبان فيها . أو إذا كان هناك شرط للواقف بإنفاق جزء من ريعها فى عمارة مبان موقوفة طلب ذوو الشأن من المحكمة الاذن بحجز ما يحتاج إليه من الريع لغرض من هذه الأغراض والمحكمة بعد المعاينة بواسطة الخبراء بقدر ما تراه .

وقد أبيح للناظر ولكل مستحق إذا رأى أن المصلحة فى إلغاء الأمر بالاحتجاز أو تعديله أن يرفع ذلك إلى المحكمة لتقرر ما ترى فيه المصلحة .

اقرأ المادة — ٥٤ —

مادة — ٥٤ — يحتجز الناظر كل سنة ٢٫٥ ٪ من صافى ريع مبانى الوقف يخصص لعمارتها ويودع مايحتجز خزانة المحكمة، ويجوز استغلاله إلى أن يحين وقت العمارة ، ولا يكون الاستغلال والصرف إلا بإذن المحكمة . أما الأراضى الزراعية فلا يحتجز الناظر من صافى ريعها إلا ما يأمر القاضى باحتجازه للصرف على إصلاحها أو لإنشاء أو تجديد المبانى والآلات =

ولا يجوز لناظر الوقف أن يصرف فى العمارة الوقتية الدورية المعتادة التى يقصد بها صيانة مبانى الوقف والمحافظة عليها ولا فى إنشاء مستغل جديد للوقف بناء على شرط الواقف فى أية سنة أكثر من خمس صافى ريع الوقف إلا إذا رضى المستحقون أو أذنت المحكمة والغرض من هذا أن يضمن المستحقين أربعة أخماس صافى ريع الوقف سنويا على الأقل بعد المصروفات والضرائب المستحقة والاحتياطى الواجب حجزه للطوارىء بنص المادة السابقة .

فاذا احتاجت عمارة الوقف الوقتية الدورية فى سنة من السنين إلى أكثر من خمس صافى الريع ولم يرض المستحقون بتقديم العمارة على الصرف اليهم وجب عن الناظر عرض الأمر على المحكمة . وعلى المحكمة بعد سماع أقوال المستحقين والوقوف على أسباب عدم رضاهم بتقديم العمارة على الصرف اليهم أن تأذن بما ترى فيه مصلحة الوقف والمستحقين معا ، فإن رأت المصلحة فى تقديم العمارة كلها على الصرف للمستحقين أمرت بأن يصرف صافى الريع فيما تحتاجه العمارة ولو لم يبق للمستحقين منه شىء ، وأن رأت

= اللازمة لادارتها أو للصرف على عمارة المبانى الموقوفة التى شرط الصرف عليها من هذا الريع بناء على طلب ذوى الشأن .

وللناظر ولكل مستحق إذا رأى أن المصلحة فى الغاء الأمر بالاحتجاز أو تعديله أن يرفع ذلك إلى المحكمة لتقرر ماترى فيه المصلحة — وتطبق هذه الأحكام ما لم يكن للواقف شرط يخالفها .

المصلحة فى إجراء العمارة بالتدريج أمرت بأن يصرف من صافى الريع نصفه مثلا للعمارة ويصرف نصفه للمستحقين .

وإن رأت المصلحة فى أن يصرف جزء من الاحتياطى المدخر بمقتضى المادة السابقة بنسبة ٢٫٥ ٪ من صافى الريع أمرت بصرفه فى العمارة ، فالمحكمة تقرر ما تراه بعد معرفة حال المستحقين من سعة وضيق وشدة حاجة إلى الريع وامكان الاستغناء عنه ، ومعرفة نوع العمارة ومقدار الضرر الذى يلحق الأعيان من اهمالها أو تأخيرها ، وهذا الاجراء الذى يتخذ فى الصرف على العمارة الوقفية يتبع فى الصرف على انشاء ما ينمى ريع الوقف إذا شرط الواقف ذلك فى كتاب وقفه .

وإذا رأت المحكمة أن أعيان الوقف متخربة ولا ريع لها ولا سبيل إلى استغلالها إلا ببيع جزء منها وانفاق ثمنه فى تعمير باقيها فلها أن تأذن ببيع الجزء الذى ترى ثمنه يكفى لتعمير باقى أعيان الوقف والأذن بصرفه فى التعمير بدون رجوع على الوقف به وهذا انهاء للوقف فى جزء منه للضرورة وهو كما قدمنا مذهب الحنابلة .

اقرأ المادة — ٥٥ —

مادة — ٥٥ — مع مراعاة أحكام المادة السابقة ، إذا احتاجت أعيان الوقف كلها أو بعضها لعمارة تزيد نفقتها على خمس فاضل غلة الوقف فى سنة ولم يرض المستحقون بتقديم العمارة على الصرف اليهم ، شرط للواقف تقديم العمارة أم لم يشرطه ، وجب على الناظر عرض الأمر على المحكمة ـــ

وعلى ناظر الوقف أن يؤدى من ريعه ما عليه من ضرائب وديون ورسوم قضائية وأتعاب محاماة اقتضتها مصلحة الدفاع عنه أو المطالبة بحقوقه وأجور العاملين فيه ، لأن عدم تسديد هذه الحقوق يؤدى إلى الحجز على ريعه ويضر بحقوق مستحقيه .

وعليه أن ينفذ كل شرط صحيح شرطه الواقف سواء فيما يبدأ به من الريع أو فى كيفية قسمته أو فى الخيرات التى أوجب عملها أو فى ادخار بعض الريع لأغراض مشروعة أو غير ذلك من الشروط الصحيحة .

وعليه أن يحافظ على الوقف وحدوده ويدافع عنه ويطالب برد ما اغتصب من أعيانه والمتأخر من إيراده ولو اقتضى ذلك المقاضاة ودفع رسومها ومصاريفها من ريعه .

وعليه أن يعطى المستحقين حقوقهم فى حين استحقاقها ، ولا يؤخرها لغير ضرورة .

ـ لتأمر بعد سماع أقوال المستحقين بصرف جزء من الغلة للقيام بالعمارة أو باحتجاز جميع ما تحتاج إليه العمارة أو باستخدام الاحتياطى المبين فى المادة السابقة كله أو بعضه .

وتتبع هذه الأحكام فى الصرف على إنشاء ما ينمى ريع الوقف عملا بشرط الواقف .

ومع مراعاة أحكام المادة ١٨ يجوز للمحكمة أن تبيع بعض أعيان الوقف لعمارة باقيه بدون رجوع فى غلته متى رأت المصلحة فى ذلك .

وعليه أن يحتاط لمصلحة الوقف والموقوف عليهم فى الصرف وتحصيل الايراد وكل تصرف يباشره .

ما يجوز للناظر : والضابط العام لما يجوز للناظر من التصرفات أنه يجوز له كل تصرف نافع جعل الواقف له مباشرته وكل تصرف اقتضاه استغلال العين المعدة للاستغلال . وكل تصرف فيه مصلحة للوقف والموقوف عليهم وينبنى على هذا ما يأتى :

إذا جعل الواقف لناظر وقفه الحق فى تغيير معالم وقفه كما يشاء جاز له أن يجعل الدار الواسعة عمارة وأن يحول محلات السكنى إلى محلات للتجارة وأن يغير كما يشاء لنفع الموقوف والموقوف عليهم .

وإذا كانت العين الموقوفة أرضا زراعية جاز لناظر الوقف أن يستغلها بما يراه أنفع وأصلح للموقوف والموقوف عليهم . فإن شاء زرعها بنفسه . وإن شاء أجرها وإن شاء شارك على زراعتها ببعض محصولها . فإن زرعها بنفسه كان له أن يباشر كل ما تقتضيه الزراعة من شراء البذر والمواشى وآلات الرى والحرث والحصد واستئجار العمال ودفع أجورهم وغير ذلك مما يلزم للزراعة . وإن أجرها جاز له أن يؤجرها بأجر المثل أو بغبن يسير وكان له أن يستوثق لحق الوقف بما شاء من ضمانى من المستأجرين أو كفيل ملىء وله أن يقبض بنفسه الأجور من المستأجرين وأن يحول عليهم المستحقين ليأخذوا منهم حقوقهم . وإن شارك كان عليه مراقبة المحصول وقسمته بين الوقف والشركاء حسب الشرط فى عقد الشركة وإذا قضت مصلحة الزراعة بإنشاء مبان لسكنى الزراع وحفظ المواشى والمحصول كان له ذلك .

وإذا كانت العين الموقوفة عمارات أو دوراً كان له أن يتخذ كل مايلزم لإعدادها وترغيب السكان فى استئجارها وتوفير وسائل سكناهم .

وإذا صارت الأرض الزراعية الموقوفة قريبة من المساكن ورأى الأصلح والأنفع للموقوف عليهم بناء مساكن عليها واستغلالها بالسكنى كان له ذلك

ما يحظر على الناظر : والضابط العام لما يحظر على الناظر من التصرفات أنه لا يجوز لناظر الوقف أن يخالف شرط الواقف الصحيح ولا أن يتصرف تصرفاً نهى الواقف عنه أو أن يهمل ما أمر الواقف بتنفيذه إلا إذا اقتضت ضرورة أو مصلحة هذه المخالفة وأذن بها القاضى . ولا يجوز لناظر الوقف أن يتصرف تصرفا يؤدى إلى ضياع أى عين من أعيان الوقف أو أى شىء من ريعه أو حق من حقوقه ولا يجوز أن يتصرف تصرفا فيه تهمة له أو خروج عن غرض الوقف ، وينبنى هذا على مايأتى :

تأجير أعيان الوقف — إذا شرط الواقف أن لايؤجر وقفه لأكثر من سنة . أو شرط أن لايستبدل بوقفه عين أخرى . أو شرط أن لاتغير معالم وقفه عن الصفة التى كان عليها فى زمنه ، ورأى الناظر مصلحة أو ضرورة للتأجير لأكثر من سنة . أو للاستبدال ، أو تغيير المعالم ، رفع الأمر للقاضى وطلب إذنه بالمخالفة ، فإن أذن كان له التصرف المخالف ، وإن رفض طلبه لم يكن له . والقاضى لايأذن بالمخالفة إلا إذا ثبت له من التحرى أن المصلحة أو الضرورة تقضى بها وأن لاضرر على الوقف ومستحقيه منها .

الاستدانة على الوقف — ولا يجوز لناظر الوقف أن يستدين على الوقف إلا إذا نص الواقف فى حجة وقفه أن له الاستدانة أو أذن بها القاضى ولا يأذن

القاضى بالاستدانة على الوقف إلا اذا وجد ما يبررها من ضرورة أو حاجة أو مصلحة ـ ومبررات . الاذن بالاستدانة كثيرة . منها حاجة الوقف الى عمارة ضرورية لا يمكن تأخيرها ولا يوجد ريع تعمر به ، أو أيلولته للسقوط وشدة الحاجة الى اتقاء ضرره أو عدم وجود ما يشترى به آلات الرى والزراعة. أو عدم وجود ما تسدد به الضرائب أو الرسوم القضائية أو دين ثابت يترتب على تأخير تسديده ضرر . أو خشية تعطيل الدراسة فى المدرسة الموقوف عليها ، أو تعطيل الشعائر فى المسجد الموقوف عليـــه ، فلهذه الضرورات وأشباهها يأذن القاضى ناظر الوقف باستدانة مبالغ ينفذ بها المطلوب أو بشراء المطلوب نسيئة على أن يسدد المسندان أو الثمن من الريع ،ولا يصح الإذن بالاستدانة على الوقف لغير ضرورة أو حاجة . وليس من الضرورات ولا من الحاجات التى تسوغ الاستدانة حاجة بعض المستحقين .

القانون الجديد ـــ نص على أنه لا يجوز للناظر أن يستدين على الوقف الا باذن المحكمة الشرعية . والظاهر من نصه أنه لا يجوز للناظر أن يستدين الا باذن المحكمة مطلقا ســـواء نص الواقف على أن له أن يستدين أو لم ينص ـ واســـتثنى القانون حالات الالتزامات العادية لادارة الوقف واستغلاله التى لا يستغنى فيها عن الاستدانة مثل الاجور وباقى أثمان السماد ونحوه لأن مثل هذه الالتزامات لا تحتمل التأخير .

اقرأ المـــادة — ٤٥ —

ولا يجوز لناظر الوقف أن يرهن عينا من أعيان الوقف في دين على الوقف أو على أحد المستحقين . ولا أن يودع مال الوقف إلا عند أمين موثوق به ولا أن يقبل الحوالة من مستأجرى الوقف على غيرهم إلا إذا كان المحال عليه أملأ وأغنى وأضمن لحق الوقف . ولا أن يقرض شيئا من مال الوقف إلا إذا كان إقراضه أصون له وأحفظ . ولا أن يقر على الوقف بحق غير ثابت لأنه لا يملك الإقرار إلا على نفسه ، ولا يجوز له أى تصرف من التصرفات التى تؤدى إلى ضياع الوقف أو إيراده أو حقوقه .

ولا يجوز لناظر الوقف أن يؤجر عينا من أعيانه لنفسه أو لمن هو فى ولايته لأنه يكون مؤجراً ومستأجراً ومطالبا ومطالبا وليس هـــذا من المواضع التى يجوز فيها أن يتولى طرفى العقد واحد ، ولا يجوز له أن يؤجر عينا من أعيان الوقف لمن لا تقبل شهادتهم له وهم الأصول والفروع وأحد الزوجين للآخر بعداً عن التهمه إلا إذا انتفت التهمة بأن ثبت أن الأجر الذى أجر لأحدهم به أجر المثل وليس فيه غبن فاحش ولا يسير . وهـذا قول الصاحبين . وقال الإمام لا تنتفى التهمة إلا بالتأجير لأحدهم بأكثر من أجر المثل .

ولا يجوز للناظر أن يصرف الزائد من ريع أحد الواقفين المشمولين

مادة — ٤٥ — « لا يجوز للناظر أن يستدين على الوقف إلا بإذن المحكمة الشرعية . وذلك فيما عدا الالتزامات العادية لإدارة الوقف واستغلاله » .

بنظره على جهة الوقف الآخر إلا إذا كانت الجهة الموقوف عليها الوقفان واحدة سواء كان الوقفان لواقف واحد أو واقفين .

فلو كانت عمارتان موقوفتان على مدرسة إحداهما على مبانيها وتعميرها وترميمها والأخرى على الدراسة بها ونفقات الموظفين وأثمان الأدوات . وزاد ريع عمارة المبانى عنها واحتاجت نفقات الدراسة إلى هذا الزائد أو العكس جاز للناظر أن يسد حاجة المحتاج بالزائد من ريع الآخر لأن الموقوف عليه واحد والغرض من الوقفين واحد وهو بقاء المدرسة عامرة بالدراسة فليس فى صرف الزائد إلى المحتاج خروج عن غرض الواقف سواء كانت العمارتان لواقف واحد أو واقفين . وأما إذا اختلفت الجهة الموقوف عليها بأن كانت إحدى العمارتين على مدرسة والأخرى على مدرسة أخرى فلا يجوز صرف الزائد من ريع إحدى العمارتين على غير الموقوفة عليها سواء اختلف الواقفان أو وقفهما واحد . لأنه عند اختلاف الجهة يكون الصرف خروجا عن غرض الواقف . فالجواز عند اتحاد الجهة له صورتان . والمنع عند اختلاف الجهة له صورتان :

إقرار الناظر لغيره بالنظر :

إذا أقر الناظر المشروط له النظر من الوقف بأن حق النظر لفلان دونه أو بأن حق النظر لفلان معه وصادقه المقر له فى الحالتين يصح هذا الاقرار ويعامل المقر به فى حق نفسه خاصة ويصير المقر له هو الناظر وحده فى الصورة الاولى وشريكا للناظر فى الصورة الثانية ويسمى هذا المصادقة على النظر .

وإنما صح هذا الاقرار لاحتمال أن يكون الواقف قد جعل للناظر المقر الحق فى أن يجعل غيره ناظراً بدله أو أن يكون قد غير فى شرط النظر وجعل النظر للمقر له لا للمقر ولم يدون ذلك . ويعمل بهذا الإقرار مادام المقر والمقر له حيين فإن مات المقر بطل إقراره وانتقل حق النظر إلى من شرطه له الواقف بعده لأن اقراره حجة قاصرة عليه .

وإن مات المقر له بطل الإقرار ولا يعود حق النظر للمقر معاملة له بإقراره بل يقيم القاضى ناظراً حتى يموت المقر وينتقل حق النظر لمن شرطه له الواقف .

وأما إذا تنازل الناظر المشروط له عن النظر لغيره فلا يصح تنازله لأن هذا إنشاء تولية لغيره وهو لا يملك هذا إلا فى صور ثلاث سيأتى بيانها .

القانون الجديد — نص القانون الجديد على أنه يبطل إقرار الناظر بالنظر لغيره منفرداً كان أو مشتركا ، وعلى هذا فإقرار الناظر بالنظر لغيره وتنازله عن النظر لغيره سيان فى أن كلا منهما باطل . ومتى كان إقراره باطلا فلا يعامل به المقر ولا يستفيد منه المقر له فيبقى المقر ناظراً على الوقف كما كان قبل إقراره : وفى هذا سد باب الاحتيال واهدار لمجرد الاحتمال .

اقرأ المادة — ٤٤ —

مادة — ٤٤ — « يبطل اقرار الناظر لغيره بالنظر على الوقف منفرداً كان أو مشتركا » .

توكيل ناظر الوقف غيره . وتفويضه النظر لغيره . ووصيته به لغيره .

أما الفرق بين هذه التصرفات الثلاثة من جهة المعنى فهو أن توكيل الناظر غيره هو إقامته غيره مقامه فى حياته ليتصرف فى إدارة شئون الوقف نيابة عنه . وأما تفويضه النظر لغيره فهو تنازل ناظر الوقف عن حقه فى النظر وتمليكه هذا الحق لغيره . وأما وصيته به لغيره فهى إنابته غيره عنه فى النظر بعد وفاته — وأما الفرق بينها من جهة الحكم فهذا بيانه .

أما التوكيل فلناظر الوقف سواء كان مولى من الواقف أو من القاضى أن يوكل عنه حال حياته فى إدارة شئون الوقف كلها أو بعضها من يشاء توكيلا عاما أو مقيداً لأن كل من له الحق فى تصرف يملك أن يباشره بنفسه وأن ينيب عنه من يباشره ومعلوم أن الوكالة عقد غير لازم من الجانبين فللموكل عزل وكيله متى شاء وللوكيل عزل نفسه متى شاء ولكن لا ينعزل الوكيل إلا بعد علم الموكل أنه عزل نفسه أو بعد علمه أنه عزله موكله . وأنها تبطل بموت أحدهما . وبخروج أحدهما عن أهلية التصرف . وأنها لا تسلب الموكل حق التصرف فيما وكل فيه .

وأما التفويض فلا يصح من الناظر المولى من قبل القاضى لأن القاضى قرره هو بشخصه فى النظر ولم يجعل له ولاية تولية غيره [1] .

---

(١) التفويض يرادف التنازل عن النظر والفراغ من النظر ومعناها واحد وهو جعل الناظر النظر لغيره وإخراج نفسه من النظر . وقد ذكر =

وأما الناظر المولى من قبل الواقف فانه لا يصح منه التفويض إلا فى حالة من ثلاث .

الأولى : إذا شرط الواقف له النظر وجعل له الحق فى أن يفوضه إلى من يشاء فيكون بنص الواقف له عزل نفسه وتمليك حق النظر لغيره فى صحته وفى مرض موته ويعتبر هذا المفوض له مولى من قبل الواقف لأن توليته بمقتضى نصه . ويسلب به حق الناظر فى النظر ويسمى هذا الفراغ من النظر والتنازل عن النظر .

والثانية : إذا لم يجعل الواقف للناظر المشروط له النظر الحق فى أن يفوض النظر إلى غيره ولكن الناظر فوض إلى غيره وهو فى مرض موته فانه يصح هذا التفويض لأنه فى حكم الإيصاء ومن ملك الإيصاء ملك ما فى حكمه وهو التفويض فى مرض الموت إذ المرض لا يعرف كونه مرض موت إلا بعد الموت فالمفوض له لا يملك النظر إلا بعد موت المفوض فهو فى الحقيقة وصية بالنظر . أما لو فوض هذا الناظر فى حالة صحته فتفويضه غير صحيح لأنه لا يملكه .

الثالثة : إذا كان المشروط له النظر لا حق له فى التفويض بنص من الواقف وفوض النظر لغيره وهو فى حال صحته، وكان هذا التفويض أمام القاضى

= بعض الفقهاء أن التفويض كما يصح من الناظر المولى من الواقف إذا جعله الواقف له ، يصح من الناظر المولى من القاضى إذا جعله القاضى له ، ولكن هذه الاخيرة صورة فرضية لأن القاضى لا يعين ناظراً ويجعل له حق تنازله وتولية غيره لأن هذا من سلطة القاضى لا غير .

فإنه يصح ويكون المفوض ناظراً بتقرير القاضى لا بالتفويض ، لأن هذا يعتبر من القاضى قبولا لتنازل المتنازل وتقريرا لإقامة المتنازل له، ولا يكون ذلك إلا إذا رآه أهلا للنظر .

وأما الوصية بالنظر فلا نصح من الناظر المعين من قبل القاضى . لأن ولايته كما قدمنا شخصية . وأما الناظر المولى من قبل الواقف ، فله أى يوصى لغيره بالنظر على الوقف من بعده وتصح وصيته ويثبت بها حق النظر لمن أوصى له به إلا إذا كان الواقف قد شرط النظر بعده لمعين فلا يكون لوصى الناظر الحق فى النظر بل يعمل بشرط الواقف . أو كان الواقف نص فى وقفه على أن لا حق للناظر فى الوصية بالنظر لأحد بعده فلا تصح هذه الوصية لمخالفتها شرط الواقف .

أجر النظر على الوقف :

إذا قدر الواقف فى حجة وقفه أجراً لمن يكون ناظراً على وقفه اتبع شرط الواقف وأعطى القدر المشروط لمن تولى النظر على الوقف سواء كان مولى من قبل الواقف أو من قبل القاضى . وسواء كان المشروط مبلغا ماليا معينا شهريا أو سنويا أو كان مقدارا نسبيا كعشرة فى المائة من صافى الايراد . لأن هذا الشرط هو تقدير لأجر العامل على عمله كالوصى والقيم . وقد ورد فى وقف عمر « لا جناح من وليها أن يأكل منها غير متأثل مالا » .

فإذا شكا المستحقون من أن هذا الأجر أكثر من أجر مثل النظر

على هذا الوقف ترفض شكواهم لأنه مادام المقرر للناظر مشروطا من الواقف يجعل أجر مثل العمل أجراً ويجعل الزائد استحقاقا . وللواقف أن يجعل من يتولى النظر على وقفه من المستحقين بأى استحقاق أراد فلا ينقص ماشرط له .

وإذا شكا الناظر أن المشروط له أقل من أجر مثل النظر على هذا الوقف وثبت ما ادعاه كان للقاضى أن يزيد المشروط إلى أجر المثل .

أما إذا سكت الواقف عن بيان أجر للناظر فيكون تقدير أجره للقاضى وليس للقاضى أن يقدر للناظر أجراً أكثر من أجر مثله سواء كان ناظرا من قبله أو من قبل الواقف لأن تصرف القاضى لا يجوز أن يضر بمصالح المستحقين وفى الزيادة عن أجر المثل إضرار بالمستحقين بنقص حقوقهم من غير مبرر ولأن الأجر على العمل مادام غير مشروط يقدر بأجر مثل العمل

والجارى عليه العمل الآن بالمحاكم الشرعية المصرية هو تقدير أجر الناظر بنسبة معينة من صافى الايراد حسب ماهو مقرر فى اللائحة الحسبية لأجر الوصى وهو لايزيد عن ثمانية فى المائة من صافى الايراد أو من الايراد بعد دفع الضرائب .

وما دام الناظر قائما بنفسه أو بمن أنابه عنه بادارة شئون الوقف ومباشرة عمارته واستغلاله وتحصيل إيراده وصرف الريع فى مصارفه حسب شرط الواقف يعطى أجره . فان عجز عن ادارة شئون الوقف بآفة من الآفات أو عزل بسبب خيانة. أو لم يباشر عملا بأن حول المستحقين على المستأجرين

ليأخذ كل واحد منهم استحقاقه منهم لايستحق أجرا إلا إذا كان الأجر مشروطا لمن يكون ناظراً ما دام حياً سواء عمل فى الوقف أو لم يعمل واستمر ناظرا أو عزل لأن مثل هذا يكون استحقاقا لا أجرا .

وإذا مات أو عزل أو عجز انقطع الأجر عنه إلا إذا شرط الواقف أن ينتقل المشروط للناظر إلى أولاده من بعده فان هذا يكون استحقاقا . وإذا وكل الناظر وكيلا عنه فى إدارة شؤون الوقف فلا يحسب لوكيله أجر على الوقف بل أجره من أجر الناظر فان جعل له الناظر من الأجر المقرر له نصيبا كان له وإلا فلا أجر له لأنه يعمل نيابة عن الناظر .

وإذا ضم القاضى إلى ناظر الوقف ثقة كان له أن يجعل الأجر المقرر للناظر لهما إن كانت فيه سعة وإلا جعل للثقة أجر مثل عمله كما جعل للناظر أجر مثل عمله ولو كان الأجر مقررا سنويا أو شهريا ومات الناظر فى أثناء السنة أو الشهر استحق مايخصه عن المدة التى عمل فيها . وإذا عمل الناظر فى الوقف مدة من غير أن يكون مقررا له أجر من الواقف أو من القاضى وطلب تقرير أجر عن المدة الماضية فان كان المعهود فى هذا الناظر أنه يعمل بغير أجر يعتبر متبرعا بالنظر ، وإلا قرر له القاضى أجر مثله عن تلك المدة .

مسئولية ناظر الوقف مدنيا وجنائيا :

ناظر الوقف سواء كان مولى من قبل الواقف أو من قبل القاضى أمين على مافى يده من أموال الوقف سواء كانت أعيانه ، أو أموال بدله ، أو محصولاته أو أجوره ، لأنه على قول أبى يوسف انما تولى إدارة هذه الأموال ووضع يده عليها نيابة عن الواقف أو عن القاضى فهو بمنزلة الوكيل

عن أحدهما والوكيل أمين على ما فى يده من المال الذى وكل فيه، ولذا نصوا على أن المشروط له النظر فى حياة الواقف وبعد مماته تطبق عليه أحكام الوكيل حال حياة الواقف وأحكام الوصى بعد وفاته ففى حال حياة الواقف للواقف أن يعزله فى أى وقت وللوكيل أن يعزل نفسه فى أى وقت وتبطل الوكالة بخروج أحدهما عن أهلية التصرف . وبعد موته إذا كان له وصى كان له النظر على وقفه الذى لم يشترط له ناظرا . والناظر على قول محمد وكيل عن المستحقين

وما دام ناظر الوقف أمينا على ما بيده من أمواله . فعلى أساس أمانته تحدد مسئوليته المدنية أى يعرف متى يضمن ما يهلك فى يده من أموال الوقف ومتى لا يضمن .

فالقاعدة العامة أن ناظر الوقف أمين ولولايته على أموال الوقف حدود فاذا لم يقصر فى حفظ الأمانة ولم يتعد عليها . ولم يتجاوز فى التصرف فيها حدود ولايته لا يضمن ما يهلك فى يده منها . وأما إذا قصر فى الحفظ او تعدى على الأمانة، أو تصرف فيها تصرفا غير مشروع ضمن ما يهلك فى يده بسبب من هذه الأسباب .

وينبنى على هذا أن ناظر الوقف يضمن فى الحالات الآتية :

١ — إذا تعدى على مال مما فى يده من أموال الوقف كأن بدده أو صرفه فى شئون نفسه كان ضامنا له .

٢ — إذا أهمل او قصر فى حفظ ما فى يده من اموال الوقف كأن اودع مال البدل أو مال الايراد عند غير امين . او ترك المحصول فى مكان لا يحفظ فيه مثله عادة كان ضامنا له .

٣ — إذا امتنع من تسليم ريع الوقف للمستحقين بغير مسوغ بعد أن

طلبوه منه كان ضامنا لهم هذا الريع مطلقا سواء هلك أو استهلك لأن امتناعه بغير حق بعد الطلب من المستحقين حوله من أمين إلى غاصب. والغاصب ضامن فى كل حال.

٤ – إذا صرف ريع الوقف فيما لا يسوغ له شرعا أن يصرفه فيه.

٥ – إذا تصرف تصرفا غير سائغ له شرعا وترتب عليه التزام مالى كان هو الملزم به دون الوقف. فمن ذلك ما اذا استدان دينا على الوقف ولم تكن هذه الاستدانة بشرط الواقف ولا بإذن القاضى مع تمكنه من استئذانه يكون هو ملزما بالدين من ماله، ومن ذلك ما إذا استدان دينا على الوقف بإذن القاضى لعمارة ضرورية، أو لدفع الضرائب، أو لشراء البذر أو أدوات الزراعة، ولما حصل على الريع لم يسدد منه الدين، بل صرفه للمستحقين يكون ملزما بأن يسدد الدين من ماله، ومن ذلك ما إذا أعطى ريع الوقف للمستحقين مع حاجة أعيانه إلى عمارة ضرورية يكون ملزما بقدر ما أعطاه للمستحقين مما تحتاج إليه العمارة وهو يرجع على المستحقين بما أعطاه مما ليس حقهم لأن حق المستحقين إنما هو فى الفاضل بعد مصاريف التعمير وسداد الديون، ومن ذلك ما إذا غير معالم الوقف عن الصفة التى كان عليها فى زمن الواقف، ولم يكن التغيير بشرط الواقف ولا إذن القاضى ولا رضا المستحقين يلزم هو بما أنفقه فى هـذا التغيير غير السائغ له.

٦ – إذا مات ناظر الوقف مجهلا مالا من أموال الوقف أى لم يبين ما تصرف به فيه، ولم يوجد فى تركته، فان كان هذا المال من مال البدل

ضمنه مطلقا ، لأن مال البدل لايسوغ له أن يصرفه إلا فى شراء عين به .
وأما إذا كان المال الذى مات مجهلا له ليس مال بدل بأن كان من الريع .
فان ثبت أنه امتنع من تسليمه لمستحقيه بغير مسوغ بعد أن طلبوه منه كان مضمونا عليه مطلقا أيضا ، لأنه بالامتناع صار غاصبا لا أمينا . وأما ان كان من الريع ولم يثبت امتناعه عن تسليمه لمستحقيه بعد طلبه فلا يكون مضمونا على الناظر بموته مجهلا له . لأن للناظر حق التصرف فى ريع الوقف بصرفه فى التعمير أو تسديد دين أو دفع أجور أو ضرائب ، فلعل الناظر صرفه فى مصلحة من مصالح الوقف ومات قبل أن يبين ذلك . إلا إذا دلت قرائن قاطعة على نفى هذا الاحتمال فيكون ضامنا .

ويتفرع على الضابط العام السابق ذكره أن ناظر الوقف لايضمن ما يهلك فى يده من غير اهمال فى حفظه ، ولا تعد عليه ، كأن سرق منه مال البدل أو الريع مع أنه حفظه فى حرز مثله ، أو هلك بآفة سماوية .

وأما مسئولية ناظر الوقف جنائيا فالمراد بها أن ناظر الوقف اذا بدد أو اختلس أو استعمل مالا مما فى يده من أموال الوقف سواء أكان من أعيانه أو ريعه أو مال البدل هل يعتبر قانونا ارتكب جريمة خيانة الأمانة المعاقب عليها بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات أولا .

وقد اختلفت فى هذا أحكام المحاكم الوطنية المصرية بناء على الاختلاف فى أن أركان جريمة خيانة الامانة المنصوص عليها فى تلك المادة متحققه فى ناظر الوقف أولا .

فبعض المحاكم ذهبت الى أن ناظر الوقف إذا اختلس أو استعمل أو بدد

مالا مما فى يده من أموال الواقف لم تتوافر فيه أركان جريمة خيانة الأمانة المنصوص عليها فى تلك المادة ، لأن من هذه الأركان أن تكون الأموال لم تسلم إلى الأمين إلا على وجه الوديعة ، أو الاجارة ، أو على سبيل عاريه الاستعمال ، أوالرهن ، أو كانت سلمت اليه بصفة كونه وكيلا ؛ وناظر الوقف لم يتسلم أموال الوقف بمقتضى عقد من هذه العقود الخمسة .

وبعض المحاكم ذهبت إلى أن هذا الركن متوافر فى ناظر الوقف لأنه تسلم أموال الوقف بمقتضى الوكالة عن الواقف إذا كان معينا بشرط الواقف أو الوكالة عن القاضى إذا كان معينا بتولية القاضى إذا لاريب فى أن تولية الواقف ناظرا على وقفه هى إنابته عنه فى حياته وبعد موته ، وكذلك تولية القاضى ، وهذه الإنابة تعتبر من الوكالة والعبرة بالمعانى لا للألفاظ .

وهذا الرأى الثانى أوجه ويؤيده أن ناظر الوقف شرعا وقانونا أمين على مافى يده من مال الوقف وأن الفقهاء نصـــوا على أنه إذا كان مولى من الواقف أخذ حكم الوكيل فى حياته والوصى بعد موته . وأن المحاكم تكاد تتفق أحكامها على أن الوصى على القاصر والقيم على المحجور عليه . والوكيل عن الغائب . والحارس القضائى . إذا بدد أحدهم مالا مما فى يده من الأموال التى عينوا لادارتها تتوافر فيهم أركان جريمة خيانة الامانة . والتفريق بين هولاء وبين ناظر الوقف لايظهر له وجه : ولم تختلف الفقهاء فى أن ناظر الوقف وكيل وانما اختلفوا فيمن هو وكيل عنه فقال أبو يوسف هو وكيل عن الواقف أو القاضى قال محمد هو وكيل عن المستحقين .

وهذا نص المادة ٢٤١ من قانون العقوبات :

« كل من اختلس أو استعمل أو بدد مبالغ أو أمتعة أو بضائع أو نقودا أو تذاكر أو كتابات أخرى مشتملة على تمسك أو مخالصة أو غير ذلك أضراراً بمالكيها أو أصحابها أو واضعي اليد عليها . وكانت الأشياء المذكورة لم تسلم إلا على وجه الوديعة . أو الاجارة، أو على سبيل عارية الاستعمال ، أو الرهن ، أو كانت سلمت له بصفة كونه وكيلا بأجرة أو مجانا بقصد عرضها للبيع أو بيعها أو استعمالها فى أمر معين لمنفعة المالك لها أو غيره يحكم عليه بالحبس ، ويجوز أن يزاد عليه غرامة لاتجاوز ١٠٠ ج م .

القانون الجديد — حسم القانون هذا الخلاف وقرر مسؤولية ناظر الوقف جنائيا إذا اختلس مالا من أموال الوقف أو بدده أو استعمله . ذلك بأنه نص فى المادة ٥٠ على أنه أمين على مال الوقف سواء كان من أعيانه أو ريعه ، ونص على وصف يده على مال الوقف بأنها يد وكيل لأنه معتبر وكيلا عن المستحقين كما يؤخذ من قول الامام محمد وبناء على هذا تسرى عليه أحكام الوكيل ويسأل جنائيا طبقا للمادة ٢٤١ ق ع ولا يقبل قوله فى الصرف على شؤون الوقف ومصالحه إلا بسند كتابى ولا يقبل قوله فى تسليم الريع للمستحقين إلا بسند كتابى أيضا . وإذا مات مجهلا مالا من أموال الوقف كانت تركته ضامنة له وورثته مسؤولين عنه . وإذا قصر فى المحافظة على مال الوقف سواء كان من أعيانه أو من ريعه ضمن ماينشأ عن تقصيره واستثنى من هذه الأحكام جزئيتين — الأولى — يقبل قول الناظر فى الصرف بغير سند كتابى إذا كان مما جرى العرف بعدم أخذ سند به كصرف ثمن خبز يوزع على الفقراء

أو ثمن خوص وريحان يوضع على القبور أو ثمن طعام يقدم للقراء — الثانية لايضمن ناظر الوقف ما ينشأ عن تقصيره اليسير إذا كان ناظراً متطوعا ولا أجر له — اقرأ المادة ٥٠

محاسبة ناظر الوقف — كان الجارى عليه العمل طبقا لمذهب الحنفية أنه إذا كان ناظر الوقف معروفا بالأمانة والعدالة يكتفى منه ببيان حساب الوقف بالاجمال فى مصروفه وإيراده ويقبل قوله فى الصرف على شئون الوقف ومصالحه وفى تسليم الريع لمستحقيه بدون سند وبغير يمين بناء على أنه أمين والأصل فى الأمين الصدق .

القانون الجديد ـ أخذ بما اختاره بعض المتأخرين من الحنيفة نظرا لفساد الزمان وهو أنه لايقبل قول ناظر الوقف فى الصرف على شؤون الوقف ومصالحه وتسليم حقوق المستحقين وأجور أرباب الوظائف إلا بسند أى دليل كتابى يثبت صرف أى مبلغ فيما صرفه فيه وهذا صريح المادة ـ ٥٠ ـ

عزل ناظر الوقف — ناظر الوقف بشرط الواقف ويسمى منصوب الواقف — يملك عزله كل من الواقف والقاضى غير أن الواقف يملك عزله

مادة — ٥٠ يعتبر الناظر أمينا على مال الوقف ووكيلا عن المستحقين ولا يقبل قوله فى الصرف على شؤون الوقف أو المستحقين إلا بسند — عدا ماجرى العرف على عدم أخذ سند به .

والناظر مسؤول عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو أعيـــان الوقف وغلاته وهو مسؤول أيضا عن تقصيره اليسير إذا كان له أجر على النظر

مطلقا بأى بسبب يستوجب عزله وبغير سبب لأنه وكيل عنه وللموكل الحق فى عزل وكيله مطلقا، وأما القاضى فلا يملك عزله إلا بسبب يستوجب عزله لأن توليته فى النظر تنفيذ لشرط صحيح للواقف وليس للقاضى أن يخالف شرطا صحيحا للواقف إلا بسبب يستوجب مخالفته .

وناظر الوقف بتولية القاضى حيث لا شرط من الوقف — ويسمى منصوب القاضى — لا يملك عزله إلا القاضى وقد نصوا على أنه يملك عزله مطلقا أى بسبب وبغير سبب لأنه كالوكيل عنه ولكن العمل على أن القاضى لا يعزل ناظرا إلا بسبب يستوجب عزله سواء كان بشرط الواقف أو مولى من قبله .

والذى يستوجب عزل ناظر الوقف أمور كثيرة منها خيانة الأمانات التى فى يده، وتبديده ريع الوقف فى شؤون نفسه . وتعمده مخالفة شرط الواقف الصحيح من تلقاء نفسه ، ورهنه عينا من أعيان الوقف فى دين عليه أو على الوقف أو على أحد المستحقين وبيعه عيناً منها بغير مسوغ ، وادعاؤه ملكية عين منها . واهماله المطالبة بأجور الوقف ، وإهماله التعمير الضرورى ، وتأخيره الحقوق عن مستحقيها بغير عذر وارتكابه محرما أو جريمة تخل بالثقة المالية به كالمقامرة والمراهنة والنصب والتزوير .

وقد يرتكب الناظر مخالفات لا تستوجب عزله كالتأجير بغير المزايدة أو تركه أمور الادارة لغيره ، أو ضعفه . فى هذه الحالات وأمثالها للقاضى أن يدفع الضرر عن الوقف ومستحقيه بتعيين مشرف على الناظر لا يتصرف الناظر إلا بعد أخذ رأيه ، أو بضم ثقة إلى الناظر يشترك معه فى النظر ، بحيث لا يكون لأحدهما أن ينفرد بالتصرف . لأن المشرف ليس ناظرا . والثقة ليس ناظرا وحده .

وبعض المحاكم قد تضم ثقة إلى الناظر وتأذن الثقة المضموم بالانفراد وهذا فى المعنى عزل للناظر الأول وإن كان فى صورة ضم ناظر اليه . وهو تصرف لا يتفق والمصلحة .

والأساس الذى بنيت عليه هذه الأحكام أن القاضى عليه أن يراعى مصلحة الوقف ويدفع الضرر عنه . فاذا اقتضى ذلك غل يد الناظر عزله وولى غيره ، وإذا اقتضى ذلك اشتراك ناظر معه ، أو إشراف مشرف عليه نفذ ذلك

وفى بعض الأحوال ينعزل الناظر ويخرج عن النظر من غير توقف على عزله . فمن ذلك ما إذا حجر عليه للسفه ، ومن ذلك ما إذا عزل نفسه ينعزل بشرط أن يعلم من ولاه . ومن ذلك ما إذا مات الواقف أو خرج عن أهلية الولاية ينعزل الناظر المولى من قبله ، وأما موت القاضى أو عزله فلا ينعزل به الناظر الذى أقامه لأن تولية القاضى فى معنى الحكم والحكم لا ينقض بموت القاضى أو عزله

القانون الجديد — سن القانون الجديد فى معاملة نظار الأوقاف أحكاما لم يكن معمولا بها من قبل .

الأول : جعل للمحكمة الشرعية والوطنية الحق فى أن تحكم على ناظر الوقف بغرامة لا تزيد عن خمسين جنيها إذا كلف أثناء نظر تصرف أو دعوى بتقديم حساب عن الوقف المشمول بنظره مؤيداً بالمستندات ولم يقدمه كما طلب منه فى الميعاد الذى حددته المحكمة لتقديمه . أو إذا كلف بأمر يتعلق بالحساب كتفصيل اجمال ولم ينفذ ما كلف به . وإذا تكرر امتناعه عن تنفيذ ما كلف به من أحد هذين جاز لها أن تزيد الغرامة إلى مائة جنيه .

وجعل للمحكمة أن تمنح باقى الخصوم فى التصرف أو الدعوى هذه

الغرامة أو جزءا منها لمثل هذا السبب ، وجعل لها أيضا أن تحرم ناظر الوقف من أجر النظر كله أو بعضه . والغرض من تقرير الحق للمحكمة فى توقيع هذه العقوبات حمل نظار الأوقاف على عدم التوانى فى تنفيذ مايكلفون به من تقديم الحساب وما يتعلق به . على أنه جعل للمحكمة الحق فى أن تعفى الناظر من الغرامة التى حكم عليه بها أو من بعضها أو من الحرمان من أجر النظر أو من بعضه . إذا قدم الحساب أو نفذ ماطلب منه مما يتعلق به وأبدى عذراً مقبولا عن تأخير تقديمه فى موعده .

اقرأ المادة — ٥١ —

الثانى : جعل للمحكمة سواء أكانت محكمة قضائية أم محكمة تصرفات إذا ظهر لها

مادة — ٥١ — إذا كلف الناظر أثناء نظر تصرف أو دعوى بتقديم حساب عن الوقف المشمول بنظره ولم يقدمه مؤيداً بالمستندات فى الميعاد الذى حددته له المحكمة . أو لم ينفذ ما كلفته به مما يتعلق بالحساب جاز لها أن تحكم عليه بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها — فإذا تكرر الامتناع جاز لها زيادة الغرامة إلى مائة جنيه .

ويجوز للمحكمة أن تمنح باقى الخصوم فى التصرف أو الدعوى هذه الغرامة أو جزءا منها . ويجوز كذلك حرمان الناظر من أجر النظر كله أو بعضه فاذا قدم الناظر الحساب أو نفذ ما أمر به وأبدى عذراً مقبولا عن التأخير جاز للمحكمة أن تعفيه من كل أو بعض الغرامة أو من الحرمان من كل أو بعض أجر النظر .

فى أثناء نظر دعوى أو تصرف فى درجة من الدرجات أن الناظر ارتكب مايقتضى النظر فى عزله أن تحيـــل الناظر إلى محكمة التصرفات الابتدائية المختصة بالنظر فى عزله فإذا كانت المحكمة التى ظهر لها ذلك هى نفس محكمة التصرفات المختصة بالنظر فى عزله سارت فى دعوى عزله وأعلنته بهذا وكلفته أن يقدم دفاعه من غير حاجة إلى تقييد مادة جديدة .

اقرأ المادة — ٥٢ —

الثالث : جعل لمحكمة التصرفات فى أثناء النظر فى عزل ناظر مطلقا أن تقيم على الوقف ناظراً مؤقتا يقوم بادارته إلى أن يفصل فى أمر العزل نهائيا وذلك بشرط أن يتبين لها من القرائن والتهم أن الواجب غل يد هذا الناظر وأن تمكنه من ابداء ما لديه من الدفاع ، فليس مجرد رفع دعوى عزل على الناظر أو تحويل ناظر من محكمة إلى المحكمة المختصة للنظر فى عزله كافيا لإقامة ناظر مؤقت واقامة بدله لأن احلال يد محل يد تترتب عليها عمليا نتائج كثيرة وخطيرة فلا يلجأ إليه إلا للشبهة القوية التى يغلب الظن فيها أن يد الناظر لا يحتمل عودتها

اقرأ المادة — ٥٣ —

مادة — ٥٢ — يجوز للمحكمة فى أى درجة من درجات التقاضى أثناء النظر فى أى تصرف أو دعوى متعلقة بالوقف أن تحيل الناظر على محكمة التصرفات الابتدائية إذا رأت مايدعو للنظر فى عزله .

مادة - ٥٣ - لمحكمة التصرفات عند احالة الناظر عليها أو أثناء النظر فى موضوع العزل - بعد تمكين الناظر من ابداء دفاعه أن تقيم على الوقف ناظرا مؤقتا بادارته إلى أن يفصل فى أمر العزل نهائيا .

الباب الثامن

فى كيفية الانتفاع بالوقف

المقصود من الوقف هو حبس العين الموقوفة عن التصرف فى رقبتها لتنتفع بمنفعتها الجهة الموقوف عليها على سبيل الدوام . والانتفاع بالأعيان الموقوفة سواء كانت عقارات أو منقولات يختلف باختلاف ما أعدت له كل عين ووجوه الانتفاع بها . وشرط الواقف فى كيفية الانتفاع .

فاذا نص الواقف فى وقفه على كيفية الانتفاع بالعين التى وقفها وكان الانتفاع بالكيفية التى نص عليها لا يخالف الشرع ولا العرف اتبع نصه وانتفع بوقفه على الوجه الذى نص عليه .

وإذا لم يكن له نص على وجه معين من وجوه الانتفاع انتفع بها على الوجه الذى ينتفع به عرفا وشرعا . فان كان الموقوف كتبا ومصاحف وأسلحة ينتفع بها بالمطالعة والتلاوة وتجهيز الجند . وإن كان الموقوف نقودا ينتفع بها بالاتجار بها على سبيل المضاربة ويصرف الربح فى الجهة الموقوف عليها . أو بإقراض مبالغ منها للمحتاج من الموقوف عليهم مع أخذ الاحتياط الضامن لأن يرد المقترض بدل ما اقترضه ليقرض لآخر وهكذا

وإن كان الموقوف حبوبا ينتفع بها ببيعها والاتجار بثمنها ويصرف الربح

للجهة الموقوف عليها . أو بإقراض مقادير منها للمحتاج من الموقوف عليهم للبذر ليرد بدلها إذا حصد .

وإن كان الموقوف أرضاً زراعية ينتفع بها بزراعتها بواسطة المستأجرين أو الشركاء لحساب الوقف وقسمة محصولها أو أجرتها بين الموقوف عليهم وإن كان الموقوف مما يصح أن ينتفع به بوجهين من وجوه الانتفاع كالدار الموقوفة يصح أن ينتفع بها الموقوف عليهم بأنفسهم بأن يسكنوها وأن ينتفعوا بأجرتها بأن يؤجروها . فان نص الواقف على أنه وقفها عليهم لينتفعوا بها بكل وجوه الانتفاعات الشرعية سكنا وإسكانا وغلة واستغلالا كان للموقوف عليهم أن يسكنوها وأن يستغلوها لأن الواقف لم يقيد بوجه خاص من وجوه الانتفاع . وإن نص الواقف على أنه وقفها عليهم ليسكنوها لم يكن لهم أن يستغلوها ولو كان الموقوف عليه الدار لسكناه واحدا والدار تزيد عن حاجته أو تبعد عن مصالحه أو يتعذر عليه سكناها لأى سبب لأن الواقف خصصها للسكنى فلا تستغل . وإن نص الواقف على أنه وقفها عليهم ليستغلوها ، قال بعض فقهاء الحنفية لم يكن أن يسكنوها تنفيذا لتخصيص الواقف . وقال بعضهم لهم أن يسكنوها لأن من له أن يملك منفعة عين لغيره بأجر له أن ينتفع بها بنفسه بالأولى وهذا هو القول الراجح ، وإن أطلق ولم يتعرض لبيان كيفية الانتفاع لا بالتعميم ولا بالتخصيص فعلى القول الراجح يكون الأمران للموقوف عليهم عملا بالاطلاق .

فالخلاصة أن من وقفت عليهم دار لهم أن يسكنوها وأن يستغلوها بالاتفاق إذا نص الواقف على أن لهم ذلك . ولهم أن يسكنوها وأن يستغلوها

على القول الراجح إذا نص الواقف على أن لهم الاستغلال . أو أطلق . ولهم أن يسكنوها فقط بالاتفاق إذا نص الواقف على السكنى فقط . وفى هذه الحالة لهم أن يسكنوها غيرهم بطريق الإعارة لا الإجارة لأن الإعارة ليست استغلالا وهى عقد غير لازم [١] .

ولمستحق السكنى أن يسكن معه فى حصته من شاء من أهله وحاشيته . وإذا تعدد المستحقون للسكنى وكانوا رجالا ونساء وكان بالعين الموقوفة مساكن شرعية تكفى لأن يسكن الرجال منهم زوجاتهم معهم ، وأن يسكن النساء منهم أزواجهن معهن جاز لهم ذلك فان لم يكن بها مساكن شرعية كافية لذلك فلا يسكن إلا المستحق من الرجال فقط دون أزواجهن . والظاهر أنه فى مثل هذه الحال تسكن الدار بطريق المهايأة الزمانية بين الموقوف عليهم .

وإذا احتاجت الدار الموقوفة للسكنى إلى تعمير أو ترميم تكون مصروفات عماراتها على من له السكنى فيها كما تكون عليهم ضريبتها وما يلزم لصيانتها عليهم لأن هذا لتوفير انتفاعهم . فان كانوا فقراء ، أو أبوا أن يعمروا تؤجر ويصرف اللازم من أجرتها ، وبعد هذا ترد اليهم ليسكنوها .

---

(١) ومذهب الإمام أحمد أن من وقفت عليه الدار لسكناها يملك استغلالها إذا شاء لأن الواقف انما أراد نفعه وقد يتعذر عليه الانتفاع بسكناها بنفسه فله أن ينتفع باستغلالها . وبهذا أخذ القانون الجديد فى المادة ٣١ ونصها « يجوز استغلال الدار الموقوفة للسكنى ويجوز السكنى فى الدار الموقوفة للاستغلال مالم تقرر المحكمة غير ذلك إذا رفع الأمر إليها » .

وأما إذا احتاجت العين الموقوفة المعدة للاستغلال إلى عمارة سواء كانت دارا أو أرضا زراعية فان مصروفات تعميرها واصلاحها وضرائبها تكون من ريعها فيبدأ من الريع بهذا الواجب سواء شرط الواقف ذلك أو لم يشرطه بل لو شرط عدمه يلغى شرطه ، لأن التعمير أو أداء الضرائب ضرورى لايتوقف القيام به على شرط الواقف ، غير أنه يراعى أمران :

الأول: لاتجوز الزيادة فى التعمير عن الصفة التى كان عليها الوقف زمن الواقف لأن هذه الزيادة تؤثر فى حقوق المستحقين . إلا إذا جعل الواقف للناظر الحق فى تغيير معالم الوقف كيفما يشاء . أو رضى المستحقون بالزيادة
والثانى : أن الموقوف عليهم إذا كانوا معينين كأولاد الواقف لصلبه وأرادوا أن يدفعوا من مالهم مصروفات التعمير والإصلاح والضرائب . ليكون الريع خالصاً لهم فلامانع من هذا لأن الغرض هو التعمير والإصلاح

إجارة الوقف .

الذى يملك تأجير الأعيان الموقوفة سواء كانت أرضاً زراعية أو دورا هو ناظر الوقف لأن وظيفته إداردة شؤونه واستغلال مستغلاته فهو الذى يملك عقد إجارة أعيانه . وقبض الأجرة من مستأجريه. وأما الموقوف عليه فليس له أن يؤجر أعيان الوقف ولا أن يقبض أجرها من المستأجرين . لأن حقه هو فى الانتفاع بالريع لا فى إدارة شؤون الاعيان ولو كان الموقوف عليه واحداً وانحصر الاستحقاق فيه إلا إذا كان هو ناظر الوقف أو وكله ناظره بالاجارة أو قبض الاجرة فانه يملك التأجير وقبض الاجرة بصفته

ناظراً أو وكيل الناظر لا بصفته مستحقاً .

وعلى هذا لو قبض الموقوف عليه الأجر من المستأجرين من غير أن يكون ناظراً أو موكلا من الناظر لاتبرأ ذمة المستأجرين بالدفع له لأنهم أقبضوا من لايملك القبض وللناظر مطالبتهم بالأجر وهم وشأنهم مع من قبض منهم بغير أن يكون له حق فى القبض .

ولو عزل الناظر الذى عقد الإجارة وتولى النظر غيره ، كان الحق فى قبض الأجرة للناظر المولى لا المعزول ، لان الاجرة من مال الوقف والمعزول أصبح لا ولاية له على أموال الوقف .

وإجارة الوقف كاجارة الملك فيما يشترط لانعقادها وصحتها ونفاذها فى العاقدين . وفى المعقود عليه وفى الصيغة . وفيما يترتب عليها من الاحكام والحقوق . غير أن الاحتياط لجانب الوقف ورعاية مصلحته اقتضى أحكاما خاصة بإجارة الوقف فى مواضع أربعة . فيمن يؤجر له الوقف . وفى مقدار الاجرة . وفى مدة الاجارة . وفيما ينتهى به .

١ — من يؤجر له الوقف .

لا يصح لناظر الوقف أن يؤجر عينا من أعيانه لنفسه ولا لمن هو فى ولايته كابنه الصغير لانه يكون مؤجراً ومستأجراً ومطالبا ومطالبا والواحد لا يتولى طرفى العقد ، إلا فى مواضع مستثناة ليس هذا منها . فلو أجر لنفسه أو لمن هو فى ولايته لم يصح العقد . ولا يصح له أن يؤجر عينا من أعيانه لواحد ممن لا تقبل شهاداتهم له وهم أصوله وفروعه وزوجته بعدا عن التهمة

لانه يؤجر ماليس ملكا له فيجب أن يبتعدعن مظان التهمة . إلا إذا انتفت التهمة وتحقق أن الخير والمصلحة فى هذاالتأجير . وذلك إذا كانت الاجرة أكثر من أجر المثل على مذهب الإمام . أو كانت قدر أجر المثل بلاغبن فاحش ولا غبن يسير على مذهب الصاحبين .

ومن عدا هؤلاء يصح للناظر أن يؤجر لهم سواء كانوا من الموقوف عليهم أو من غيرهم لان حق الموقوف عليه فى الاستحقاق لايتنافى مع استئجاره العقار الموقوف .

وإذا رغب فى استئجار عقار الوقف أكثر من واحد . ينبغى لناظر الوقف أن يؤجر للموثوق به منهم الذى يدفع حقوق الوقف بغير مماطلة ولو كان أجره أقل من الاجر الذى يرغب به الباقون لان هذا أنفع للوقف من أجر زائد قد يضيع أو لا يحصل إلا بمقاضاه .

٢ — مقدار أجرة الوقف .

لا يصح لناظر الوقف أن يؤجر عقار الوقف بأقل من أجر مثله بغبن فاحش . ويعتبر الغبن فاحشاً إذا كان النقص يزيد عن خمس الأجرة . فلا يصح له أن يؤجر الفدان الذى أجر مثله عشرة جنيهات سنويا بأقل من ثمانية . ولو كان الناظر المؤجر هو المستحق وحده وذلك لأن ريع الوقف ليس حقا خالصا له بل فيه حق لتعمير العين وضريبتها وما يلزم لصيانتها . وفيه حق للمستحقين بعد هذا المؤجر . والغبن الفاحش قد يضر بهذه الحقوق .

فلو أجر الناظر عقار الوقف بغبن فاحش فى أجره فسد العقد . وإذا تسلم المستأجر العقار المستأجر بهذا العقد الفاسد لا يلزمه الاجر المسمى وإنما يلزمه أجر المثل سواء انتفع بالعقار أو لم ينتفع . لانه بتسلمه الوقف استحق عليه أجره ولا يمكن إيجاب الاجر المسمى لانه إنما يجب بالعقد الصحيح فيجب أجر المثل . فالعقار الموقوف متى تسلمه المستأجر وجب عليه أجره سواء انتفع فعلا أو لم ينتفع غير أن الاجر الواجب عليه هو المسمى فى العقد إن صح وأجر المثل إن لم يصح .

ويصح لناظر الوقف أن يؤجر العقار الموقوف بأجر المثل أو بأقل بغبن يسير لان الغبن اليسير وهو مانقص عن خمس الاجر لايمكن توقية فى المعاملات .

فمتى كان الأجر أجر المثل أو أقل بغبن يسير صح العقد وكان هو الواجب عن المدة المعينة فى العقد . ولو طرأت فى أثناء المدة طوارىء أدت إلى نقص أجر المثل نقصاً فاحشاً ، وطلب المستأجر نقص الأجرة أو فسخ العقـــد لايجاب إلى طلبه . ولو طرأ فى أثنائها ما أدى إلى زيادة أجر المثل زيادة فاحشة وطلب الناظر من المستأجر زيادة الأجر أو فسخ العقد لايجاب إلى طلبه على القول الظاهر ، لأن عقد الإجارة لازم عن المدة المعينة فيه والمستحق هو الأجر المسمى فى العقد . والمسمى كان وقت العقد أجر المثل فهو الذى يلزمه [١] .

---

(١) وقال بعضهم إذا كانت الزيادة الكثيرة فى أجر المثل نشأت عن كثرة الرغبات لامن التعنت على المستأجر فإن المستأجر يعرض عليه =

٣ — مدة الإجارة :

إذا كان المؤجر لاعيان الوقف هو الواقف حال حياته بما له من الولاية كان له الحق فى أن يؤجرها لأية مدة شاء طويلة أو قصيرة لانه أحرص الناس على وقفه وارعاهم لمصلحته .

وإن كان المؤجر هو ناظر الوقف سواء كان مولى من قبل القاضى أو من الواقف وقد نص الواقف فى حجة وقفه على بيان المدة التى تؤجر فيها عقاراته اتبع نصه فليس للناظر أن يؤجر أرضا زراعية أو عمارة سكنية لأكثر من المدة المنصوص عليها فى حجة الوقف . وإذا قضت الضرورة أو المصلحة بمخالفة شرط المدة وكان الواقف قد جعل للناظر أن يخالف الشرط للضرورة أو المصلحة كان لناظر الوقف أن يؤجرها لاية مدة حسبما يراه المصلحة . وإن لم يكن الواقف جعل له الحق فى مخالفة الشرط ، فليس له أن يخالف إلا باذن القاضى ، فاذا تبين للقاضى أن المصلحة فى المخالفة اذن بها . كما إذا شرط الواقف أن لاتؤجر مساكن الواقف إلا مشاهرة والناس لا يرغبون الاستئجار مشاهرة. أو أن لاتؤجر

= أن يجدد العقد بالاجرة الجديدة فان رضيها فهو أولى من غيره ويجدد عقده بالأجرة الزائدة وتلزمه من حين قبولها إلى تمام مدة الإجارة . ولا يلزمه إلا المسمى عن المدة الماضية م ١٨١ من قانون العدل والانصاف.

أطيانه إلا لسنة والناس لايرغبون فى استئجارها إلا لثلاث سنين . فمخالفة شرط المدة إما بتخويل الواقف للناظر أو أذن القاضى له بها . وإذا كان المؤجر هو الناظر ولا نص من الواقف على بيان مدة ، فالقول المفتى به الذى عليـــه عمل المحاكم الشرعية فى مصر أنه ليس له أن يؤجر المساكن ومحلات التجارة لاكثر من سنة واحـدة . وليس له أن يؤجر الاراضى الزراعية لاكثر من ثلاث سنين ، فإذا انقضت السنة أو الثلاث جدد العقد للمستأجر نفسه أو أجر لغيره . والعلة فى هـذا أن المستأجر لو طالت مدة وضع يده على العقار بدون تجديد عقد إجارته ربما ادعاه ملكا واستشهد بمن رأوه طول هذا السنين فى يده وسعهم أن يشهدوا ، لانهم مارأو إلا يده الظاهرة على العقار فاحتياطا لجانب الوقف قيدت مدة إجارته .

وإذا اقضت مصلحة أو دعت ضرورة إلى تأجير المساكن ومحلات التجارة لأكثر من سنة والأرض الزراعية لأكثر من ثلاث سنين استأذن الناظر القاضى . فإذا أذن بالإجارة للمدة الطويلة كان له ذلك ، لان ولاية القاضى غير مقيدة إلا بالمصلحة ، ولو أجر الناظر داراً لاكثر من سـنة ، أو أرضاً زراعية لاكثر من ثلاث سنين بغير استئذان القاضى ، فهل يفسد العقد بالنسبة للمدة كلها بحيث يجب فسخه وتجديده ، أويكون صحيحاً عن سنة فقط أو ثلاث فقط وفاسداً بالنسبة لما زاد بحيث لا يكون للمستأجر حق فى الاستئجار بعد سنة أو بعد ثلاث ، فى المسألة قولان والقول الراجح هو الاول ، لان العقد متى فسد اعتبر فاسـداً بالنسبة لكل مدته ، ولان هذه المخالفة بغير إذن القاضى لا يملكها الناظر فيعتبر باشر تصرفا خارجا عن حدود ولايته فلا يصح .

ما تنتهى به إجارة الوقف :

الحكم العام أن عقد الاجارة ينتهى بالاقالة ، وبتعذر الانتفاع بالعين المستأجرة ، وبموت المؤجر أو المستأجر ، وبانتهاء المدة .

غير أن عقد إجارة الوقف لاينتهى ولا ينفسخ بموت المؤجر ، سواء كان هو الواقف بما له من الولاية أو ناظر الوقف ، وإنما ينتهى بموت المستأجر فقط : وذلك لان المؤجر فى الوقف ليس مالكا للعين ولا لمنفعتها والعقد لم يقع له فموته لا يغير حكمه . وأما المستأجر فالعقد وقع له والاجر لزم من ماله . ولو بقى العقد بعد موته لاستحقت الاجرة من مال غيره وهذا خلاف موجب العقد .

وإذا انتهت المدة المعينة فى عقد الاجارة انفسخ العقد ، لان الثابت إلى غاية ينتهى عند وجود الغاية ، إلا إذا وجد عذر يقتضى بقاء الاجارة بعد انتهاء مدتها . لان الاجارة كما تفسخ بالعذر تبقى بالعذر .

فلو انتهت مدة الاجارة وللمستأجر فى الارض ماله نهاية معلومة كزرع لم يبلغ أوان حصاده تبقى الارض فى يده بأجر المثل إلى أن يحصد الزرع لانه بهذا يدفع الضرر عن المستأجر من غير إضرار بالوقف مادام يستحق له أجر المثل .

وأما إذا انتهت مدة الاجارة وللمستأجر فى الارض ماليس له نهاية معلومة كالبناء والاشجار . فإن كان المستأجر قد أذن من الناظر بالبناء أو الغرس وانتهت المدة تركت الارض فى يده مادام يدفع أجر مثلها وفى

هذا دفع الضرر عنه من غير أضرار بالوقف . ويكون هذا تحكيراً ضمنيا .

وإن كان لم يؤذن بالبناء أو الغرس وقد بنى أو غرس بغير إذن وكانت الانقاض من مال الوقف يكون ما بناه للوقف ولا حق له فى الرجوع على الوقف بما أنفقه فى البناء من أجور العال وثمن المؤن . لانه انفق بغير اذن ولو طلب هدم ما بناه لا يجاب الى طلبه اذا كان بعد الهدم لا يبقى لغير الانقاض قيمة لان هذا يعتبر محض إضرار لا يجاب اليه . وأما إذا كانت الانقاض من ماله هو وطلب الهدم أجيب الى طلبه ان كان الهدم لا يضر بالارض ، وإن كان الهدم يضر بالارض كان عليه أن ينتظر حتى ينهدم البناء ويأخذ أنقاضه . ولو تراضى مع الناظر على تركه للوقف بأقل قيمة له قائماً أو مهدوما أو مستحق الهدم صح ان كان فى هذا مصلحة .

وبما أن العين المستأجرة أمانة فى يد المستأجر مدة الاجارة فعليه بعد انتهاء المدة أن يسلمها الى المؤجر سليمة غير منقوصة عن حالها الاولى . فإذا وجد بها نقص أو تلف وثبت أن ذلك كان بغير تعد أو اهمال لا يضمنه المستأجر كما اذا ثبت أن الاشجار تلفت بريح عاصفة أو أن بناء تهدم بزلزال واذا ثبت أن التلف أو النقص كان بتعد أو اهمال يكون المستأجر ضامنا مثله أو قيمته شأن كل أمين .

المزارعة والمساقاة — اذا استغل المتولى أطيان الوقف بزرعها شركة بان أعطاها لبعض المزارعين ليزرعوها وليكون محصولها شركة بينهم وبين الوقف بنسبة معينة مناصفة أو مثالثة حسبما يتفق عليه فهذا يسمى المزارعة .

وإذا أعطى أشجار الوقف وكرومه ونخيله إلى من يتعهدها ليكون ثمرها شركة بينه وبين الوقف بنسبة معينة يتفق عليها فهذا يسمى المساقاة .

والمزارعة والمساقاة عقدان صحيحان يملك ناظر الوقف مباشرتهما لأنهما من طرق الاستغلال التى قد تقضى بهما مصلحة الوقف . وجميع الشروط التى تشترط لصحتهما فى الملك تشترط لصحتهما فى الوقف . والأحكام التى تترتب عليهما فى الملك تترتب عليهما فى الوقف . وما روعى فى إجارة الوقف من الأحكام التى اقتضاها الاحتياط لمصلحته يراعى فى المزارعة والمساقاة فى الوقف فليس لناظر الوقف أن يزارع أو يساقى نفسه أو من هو فى ولايته أصلا . وليس له أن يزارع أو يساقى من لا تقبل شهادتهم له إلا اذا انتفت التهمة وليس له أن يزارع أو يساقى بغبن فاحش على الوقف . وتنتهى المزارعة أو المساقات بموت المزارع أو المساقى لا بموت ناظر الوقف . وتنتهى بانتهاء مدتها .

الحكر :

الحكر فى العرف يطلق على نفس العقار المحكر ، وعلى الأجرة التى يدفعها المحتكر . وأما فى الشرع : فالحكر أو التحكير هو عقد إجارة يقصد به استبقاء الارض الموقوفة فى يد المستأجر للبناء أو الغرس فيها مادام يدفع أجر المثل فهو استغلال الارض الموقوفه بتأجيرها لغرض معين لا لمدة معينة . أو هو تمليك المحتكر حق البقاء والقرار فى الأرض المحكرة له مادام يدفع أجر مثلها . والتحكير قد يكون بعقد صريح وذلك اذا أجر متولى الوقف العقار

الموقوف للبناء عليه أو الغراس فيه بإذن المحكمة . وقد يكون ضمنيا كما إذا أجر الناظر أرض الوقف لمدة معينة ثم أذن المستأجر أن يبنى فيها أو يغرس فبنى أو غرس بهذا الاذن . فإذا انقضت المدة وأراد المستأجر بقاء الأرض فى يده بأجر مثلها ولا ضرر على الوقف ولا على المستحقين من هذا تبق دفعاً للضرر عن المستأجر ويكون هذا تحكيراً .

والأصل فى التحكير أنه لا يصح لأنه عقد إجارة غير معلومة مدته . وجهالة المدة فى عقد الاجارة تفسدها . ولكنه صح استثناء للضرورة بالاتفاق . والمصلحة على القول الراجح .

فحالة الضرورة تتحقق إذا تخربت عين الواقف . وتعطل الانتفاع بها . ولم يوجد من يرغب فى استئجارها وتعجيل أجرتها عن مدة طويلة لتعمرها ولم يكن استبدالها . فى هذه الحال تؤجر بطريق التحكير بأجر مثلها لأن هذا أولى من تركها بغير انتفاع بها أصلا ، ولا يكون التحكير إلا بإذن القاضى لأنه هو الذى يتحقق من وجود ضرورة داعية إلى هذا التحكير . وهو الذى يؤجر الوقف لغير مدة معلومة .

وحالة المصلحة تتحقق فيما اذا استأجر مستأجر أرض الوقف لمدة معينة واستأذن الناظر فى بناء مساكن بها أو غرس أشجار فيها وأذنه الناظر بذلك، فبنى أو غرس ولما انتهت المدة رغب المستأجر فى بقاء الأرض فى يده مادام بناؤه أو غرسه قائما والتزم بدفع أجر مثلها فانه يجاب إلى طلبه مادام لا خوف على الوقف من هذا لافلاس المستأجر أو مماطلته لأن فى هذا تحقيقاً لمصلحة الوقف بابقاء أرضه بأجر مثلها فى يد مستأجر مأمون عليها ودفعاً للضرر عن

المستأجر الذى يناله الضرر إذا ألزم بهدم بنائه أو قلع شجره .

وسواء كان التحكير بعقد صريح أو بإذن ضمنى أى سواء كان للضرورة أو المصلحة فالأجرة فيه لا تبقى على حال واحد بل تتغير تبعا لتغير الأحوال بالنسبة للأرض نفسها فاذا تغير صقع الأرض إلى أحسن بفتح شوارع عامة تطل عليها أو بإنشاء ترع ومصارف بالقرب منها زاد الأجر وإذا تغير إلى أسوأ وفترت الرغبات فيها نقص الأجرة .

وإذا امتنع المحتكر عن دفع أجر المثل فسخ عقد التحكير وأمر بهدم بنائه أو قلع شجره . وإذا كان الهدم أو القلع يضر بالأرض بقى حتى ينهدم أو ينقلع ، وحينئذ تستغل الأرض بما عليها من بناء ويكون الريع شركة فللوقف أجر مثل أرضه خالية من بناء ولصاحب البناء مازاد . وإذا مات المحتكر حل ورثته محله ولا ينتهى حق التحكير بموته لأنه حق مالى عينى يورث وليس حقا شخصيا . فيقوم ورثة المحتكر مقامه فى ملكية حق البقاء والقرار ماداموا يدفعون أجر المثل . وظاهر أقوال فقها الحنفية أن التحكير إذا كان بعقد صريح مستقل باذن المحكمة يثبت به حق القرار والبقاء فى الأرض المحكرة للمحتكر ولورثته من بعده سواء بنى فعلا أو غرس أو لم يبن ولم يغرس . وإذا هدم البناء أو جف الشجر فحقه باق سواء أعاد البناء والغرس أولا . وأما التحكير الضمنى الذى اكتسب الحق فيه من اذن الناظر المستأجر بالبناء أو الغرس فان الحق فيه ينتهى بانتهاء مدة الاجارة من غير أن يبنى المستأجر أو يغرس . وبموته قبل أن يبنى أو يغرس . وبتخرب مابناه بالاذن . وجفاف ما غرسه . وليس له ولورثته اعادته . وبالامتناع عن دفع أجر المثل .

قانون الوقف

القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦

ص

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

إنشاء الوقف وشروطه :

مادة ١ — من وقت العمل بهذا القانون لا يصح الوقف ولا الرجوع فيه ولا التغيير فى مصارفه وشروطه ولا الاستبدال به من الواقف إلا إذا صدر بذلك إشهاد ممن يملكه لدى إحدى المحاكم الشرعية بالمملكة المصرية على الوجه المبين بالمادتين الثانية والثالثة وضبط بدفاتر المحكمة .

٨٨

ماده ٢ — سماع الاشهادات المبينة بالمادة الأولى عدا مانص عليه فى المادة الثالثة من اختصاص رئيس المحكمة الابتدائية الشرعية التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة أو من يحيلها علية من القضاة أو الموثقين الذى يعينهم وزير العدل لهذا الغرض بالمحكمة المذكورة دون سواهم .

وإذا تبين للموثوق وجود مايمنع من سماع الاشهاد ، رفع الأمر لرئيس المحكمة ليفصل فيه أو يحيله على أحد القضاة .

٨٨

مادة ٣ — سماع الاشهاد المشتمل على الحرمان الوارد بالفقرة الأولى من المادة ٢٧ وسماع الإشهاد بالرجوع فى الوقف الصادر قبل العمل بهذا القانون أو بالتغيير فى مصارفه من اختصاص هيئة التصرفات بالمحكمة التى بدائرتها أعيان الوقف كلها أو أكثرها قيمة دون غيرها .

ص	
٨٨	وتدعو المحكمة فى الحالة الأولى من يراد حرمانه وفى الحالة الثانية جميع المستحقين فى حياة الواقف ومن يستحقون بعده مباشرة بمقتضى نص كتاب الوقف أو اشهاد التغيير لسماع أقوالهم .
	مادة ٤ — يرفض سماع الاشهاد إذا اشتمل على تصرف ممنوع أو باطل بمقتضى أحكام هذا القانون أو الأحكام الأخرى التى تطبقها المحاكم الشرعية أو إذا ظهر أن المشهد فاقد الأهلية .
	وقرار هيئة التصرفات الصادر بسماع أو رفض الاشهاد الذى تختص بسماعه يكون من التصرفات التى يجوز استئنافها .
	وإذا لم يكن قرار الرفض الصادر من رئيس المحكمة أو القاضى فى مواجهة الطالب وجب على قلم الكتاب إعلانه بكتاب موصى عليه .
	وللطالب أن يتظلم من هذا الرفض فى مدى سبعة أيام من تاريخ صدوره فى مواجهته أو من تاريخ إعلانه به .
	وتنظر هيئة التصرفات بالمحكمة هذا التظلم ، ويكون قرارها نهائيا .
	مادة ٥ — وقف المسجد لا يكون إلا مؤبدا ويجوز أن يكون الوقف على ما عداه من الخيرات مؤقتا أو مؤبدا ، وإذا أطلق كان مؤبدا . أما الوقف على غير الخيرات فلا يكون إلا مؤقتا ، ولا يجوز على أكثر من طبقتين .
	ويعتبر الموقوف عليهم طبقة واحدة إذا عينهم الواقف بالاسم حين الوقف ، رتب بينهم أو لم يرتب ، وإن كانوا غير معينين بالاسم اعتبر كل بطن طبقة ، ولا يدخل الواقف فى حساب الطبقات .
٨٤	وإذا أقت الوقف على غير الخيرات بمدة معينة وجب ألا تتجاوز ستين عاما من وقت وفاة الواقف . ويجوز للواقف تأقيت وقفه الصادر قبل العمل بهذا القانون طبقا لأحكام الفقرات السابقة متى كان له حق الرجوع .

ص

مادة ٦ — إذا اقترن الوقف بشرط غير صحيح صح الوقف وبطل الشرط .

٨٠

٧ — وقف غير المسلم صحيح مالم يكن على جهة محرمة فى شريعته وفى الشريعة الاسلامية .

٧٣

مادة ٨ — يجوز وقف العقار والمنقول .

ولا يجوز وقف الحصة الشائعة فى عقار غير قابل للقسمة إلا إذا كان الباقى منه موقوفا واتحدت الجهة الموقوف عليها ، أو كانت الحصة مخصصة لمنفعة عين موقوفة .

ويجوز وقف حصص وأسهم شركات الأموال المستغلة استغلالا جائزاً شرعا .

٦٨

مادة ٩ — لايشترط القبول فى صحة الوقف ، ولا يشترط كذلك فى الاستحقاق مالم يكن الموقوف عليه جهة لها من يمثلها قانونا ، فانه يشترط فى استحقاقها القبول .

فإن لم يقبل من يمثلها انتقل الاستحقاق لمن يليها متى وجد ، وإن لم يوجد أصلا أخذ الموقوف حكم الوقف المنتهى المبين فى المادة ١٧ .

٢٧

مادة ١٠ — يحمل كلام الواقف على المعنى الذى يظهر أنه أراده وإن لم يوافق القواعد اللغوية .

١١٧

ص

الرجوع عن الوقف والتغيير فى مصارفه :

مادة ١١ — للواقف أن يرجع فى وقفه كله أو بعضه ، كما يجوز له أن يغير فى مصارفه وشروطه ولو حرم نفسه من ذلك ، على ألا ينفذ التغيير إلا فى حدود هذا القانون .

ولا يجوز له الرجوع ولا التغيير فيما وقفه قبل العمل بهذا القانون وجعل استحقاقه لغيره إذا كان قد حرم نفسه وذريته من هذا الاستحقاق ومن الشروط العشرة بالنسبة له . أو ثبت أن هذا الاستحقاق كان بعوض مالى أو لضمان حقوق ثابتة قبل الواقف .

ولا يجوز الرجوع ولا التغيير فى وقف المسجد ولا فيما وقف عليه ولا يصح الرجوع أو التغيير إلا إذا كان صريحاً . ٣٧

الشروط العشرة :

مادة ١٢ — للواقف أن يشرط لنفسه لا لغيره الشروط العشرة أو ما يشاء منها وتكرارها ، على ألا تنفذ إلا فى حدود هذا القانون . ١٠٢

مادة ١٣ — فيما عدا حق الواقف الذى شرطه لنفسه يكون الاستبدال فى الوقف من اختصاص المحكمة الشرعية ، ولها ذلك متى رأت المصلحة فيه ١٠٨

أموال البدل :

مادة ١٤ — تشترى المحكمة بناء على طلب ذوى الشأن بأموال البدل المودعة بخزانتها عقاراً أو منقولا يحل محل العين الموقوفة ، ولها أن تأذن بإنفاقها فى إنشاء مستغل جديد .

ص

ويجوز لها — إلى أن يتيسر ذلك — أن تأذن باستثمار أموال البدل بأى وجه من وجوه الاستثمار الجائز شرعا .

كما أن لها أن تأذن بانفاقها فى عمارة الوقف دون رجوع فى غلته .

وإذا كانت هذه الأموال ضئيلة ولم يتيسر استثمارها ولم يحتج إلى انفاقها فى العمارة اعتبرت كالغلة وصرفت مصرفها .

١١٤

مادة ١٥ — إذا لم يطلب ذوو الشأن تطبيق أحكام المادة السابقة على أموال البدل المودعة خزائن المحاكم الشرعية فى مدى سنة من تاريخ العمل بهذا القانون ، فلمحكمة التصرفات بالقاهرة بناء على طلب وزير العدل أن تشترى بها مستغلات من عقار أو منقول أو تأذن بانشاء مستغلات بها . وهذا مع مراعاة مانص عليه فى الفقرتين الثالثة والرابعة من المادة السابقة .

ويكون جميع ماينشأ أو يشترى مشتركا بين الأوقاف المستحقة فى هذه الأموال بنسبة مالكل وقف فيها . وتخرج المحكمة نظار الأوقاف التى تتبعها هذه المستغلات من النظر عليها وتقيم عليها ناظراً .

١١٥

انتهاء الوقف :

مادة ١٦ — ينتهى الوقف المؤقت بانتهاء المدة المعينة أو بانقراض الموقوف عليهم ، وكذلك ينتهى فى كل حصة منه بانقراض أهلها قبل انتهاء المدة المعينة أو قبل انقراض الطبقة التى ينتهى الوقف بانقراضها . وذلك مالم يدل كتاب الوقف على عود هذه الحصة إلى باقى الموقوف عليهم أو بعضهم ، فان الوقف فى هذه الحالة لا ينتهى إلا بانقراض هذا الباقى أو بانتهاء المدة .

١٢٧

ص

مادة ١٧ — إذا انتهى الوقف فى جميع ماهو موقوف على ذوى الحصص الواجبة طبقا المادة ٢٤ أو فى بعضه أصبح ماانتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا ، فان لم يكن صار ملكا للمستحقين أو لذرية الطبقة الأولى أو الثانية حسب الأحوال ، فان لم يكن منهم أحد صار ملكا لورثة الواقف يوم وفاته وإلا كان للخزانة العامة .

وان انتهى الوقف فى جميع ماهو موقوف على غيرهم أو فى بعضه أصبح ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا أو لورثته يوم وفاته . فإن لم يكن له ورثة أو كانوا وانقرضوا ولم يكن لهم ورثة كان للخزانة العامة . ١٣١

١٨ — إذا تخربت أعيان الوقف كلها أو بعضها ولم تمكن عمارة المتخرب أو الاستبدال به على وجه يكفل للمستحقين نصيبا فى الغلة غير ضئيل ولا يضرهم بسبب حرمانها من الغلة وقتا طويلا انتهى الوقف فيه . كما ينتهى الوقف فى نصيب أى مستحق يصبح ما يأخذه من الغلة ضئيلا .

ويكون الانتهاء بقرار من المحكمة على طلب ذوى الشأن .

ويصير ما انتهى فيه الوقف ملكا للواقف إن كان حيا ، وإلا فلمستحقه وقت الحكم بانتهائه . ١٣٤

الاستحقاق فى الوقف :

مادة ١٩ — إذا كان الوقف على القربات ولم يعين الواقف جهة من جهات البر أو عينها ولم تكن موجودة ، أو لم تبق حاجة اليها أو زاد ريع الوقف على حاجتها ، صرف الريع أو فائضه باذن المحكمة إلى من يكون محتاجا من ذريته ووالديه بقدر كفايته ، ثم إلى المحتاج من أقاربه كذلك

المتن	ص
ثم إلى الأولى من جهات البر . وفى حالة ما إذا لم تكن جهة البر التى عينها الواقف موجودة ثم وجدت كان لها ما يحدث من الريع من وقت وجودها	٢٠٦
مادة ٢٠ — يبطل إقرار الموقوف عليه لغيره بكل أو بعض استحقاقه كما يبطل تنازله عنه .	١٦٦
مادة ٢١ — اقرار الواقف أو غيره بالنسب على نفسه لا يتعدى إلى الموقوف عليهم متى دلت القرائن على أنه متهم فى هذا الاقرار .	١٦٨
مادة ٢٢ — مع عدم الإخلال بأحكام الفقرة الثانية من المادة ٢٧ يبطل شرط الواقف إذا قيد حرية المستحق فى الزواج ، أو الإقامة ، أو الاستدانة إلا إذا كانت لغيره مصلحة .	
ويبطل كذلك كل شرط لا يترتب على عدم مراعاته تفويت مصلحة للواقف أو الوقف أو المستحقين .	١٧٠
مادة ٢٣ - يجوز للمالك أن يقف مالا يزيد على ثلث ماله على من يشاء من ورثته أو غيرهم أو على جهة بر . وتكون العبرة بقيمة ثلث مال الواقف عند موته . ويدخل فى تقدير ماله الأوقاف التى صدرت منه قبل العمل بهذا القانون وبعده إلا إذا كانت أوقافا ليس له حق الرجوع فيها .	
ومع مراعاة أحكام المادة ٢٤ يجوز له أن يقف كل ماله على من يكون موجوداً وقت موته من ذريته وزوجه أو أزواجه ووالديه .	
وإذا لم يوجد له عند موته أحد من المبينين فى المادة ٢٤ جاز وقفه لكل ماله عن من يشاء .	١٥٥
مادة ٢٤ — مع مراعاة أحكام المادة ٢٩ . يجب أن يكون للوارثين	

ص	
	من ذرية الواقف وزوجه أو أزواجه ووالديه الموجودين وقت وفاته استحقاق فى الوقف فيما زاد على ثلث ماله وقفا لأحكام الميراث، وأن ينتقل استحقاق كل منهم إلى ذريته من بعده وفقا لأحكام هذا القانون .
١٥٧	ولا يجب هذا الإستحقاق لمن يكون الواقف قد أعطاه بغير عوض ما يساوى نصيبه عن طريق تصرف آخر . فان كان ما أعطاه أقل مما يجب له استحق فى الوقف بقدر ما يكمله .
	مادة ٢٥ — لا يجوز حرمان أحد من كل أو بعض الاستحقاق الواجب له وفقا لأحكام المادة ٢٤ ولا اشتراط مايقتضى ذلك إلا طبقا للنصوص الآتية .
١٨٨	ويعتبر المحروم فى حكم من مات فى حياة الواقف بالنسبة لما حرم منه. ويعود له حقه إذا زال سبب الحرمان .
١٨٩	مادة ٢٦ — يحرم المستحق من استحقاقه فى الوقف إذا قتل الواقف قتلا يمنع من الإرث قانونا .
	مادة ٢٧ — واقف أن يحرم صاحب الاستحقاق الواجب من كل أو بعض مايجب له وأن يشرط فى وقفه مايقتضى ذلك متى كانت لديه أسباب قوية ترى محكمة التصرفات بعد تحقيقها أنها كافية لما ذكر .
١٩١	وللزوجة أن تحرم زوجها من وقفها أو تشترط حرمانه منه إذا تزوج بغيرها وهى فى عصمته أو إذا طلقها .
١٥٩	مادة ٢٨ — للواقف أن يجعل استحقاق كل من الزوجين ومن الوالدين لمدة حياته ثم يكون بعده لذرية الوقف .

ص	
١٦٣	مادة ٢٩ - للواقف أن يجعـــل لفرع من توفى من أولاده فى حياته استحقاقا فى الوقف بقدر ما كان يجب لأصله بمقتضى المادة ٢٤ لو كان موجوداً عند موت الواقف ، وبقدر مايكمله ولو تجاوز هذا الاستحقاق ثلث ماله .
١٩٤	مادة ٣٠ - اذا حرم الواقف أحدا ممن لهم حق واجب فى الوقف بمقتضى أحكام هذا القانون من كل أو من بعض مايجب أن يكون له فى الوقف أعطى كل واحد من هؤلاء حصته الواجبة ووزع الباقى على من عدا المحروم من الموقوف عليهم بنسبة مازاد فى حصة كل منهم إن كانوا من ذوى الحصص الواجبة ، وبنسبة ماوقف عليهم إن كانوا من غيرهم . ولا يتغير شىء من الاستحقاق إذا لم يرفع المحروم الدعوى بحقه مع التمكن وعدم العذر الشرعى خلال سنتين شمسيتين من تاريخ موت الواقف أو رضى كتابة بالوقف بعد وفاة الواقف . وينفذ رضاه بترك بعض حقه ولا يمس ذلك مابقى منه .
٢٥٩	مادة ٣١ - يجوز استغلال الدار الموقوفة للسكنى ، وتجوز السكنى فى الدار الموقوفة للاستغلال مالم تقرر المحكمة غير ذلك اذا رفع الأمر اليها
١٨٢	مادة ٣٢ - إذا كان الوقف على الذرية مرتب الطبقات لا يحجب أصل فرع غيره ، ومن مات صرف مااستحقه أو كان يستحقه الى فرعه . ولا تنقض قسمة ريع الوقف بانقراض أى طبقة ويستمر ما آل للفرع متنقلا فى فروعه على الوجه المبين فى الفقرة السابقة الا اذا أدى عدم نقضها الى حرمان أحد من الموقوف عليهم .
	مادة ٣٣ - مع مراعاة أحكام المـــادة ١٦ اذا مات مستحق وليس له فرع يليه فى الاستحقاق عاد نصيبه الى غلة الحصة التى كان يستحق فيها .

ص

وإذا كان الوقف مرتب الطبقات وجعل الواقف نصيب من يموت أو يحرم من الوقف أو يبطل استحقاقه فيه لمن فى طبقته أو لأقرب الطبقات اليه كان نصيبه لمن يكون فى طبقته من أهل الحصة التى كان يستحق فيها .

١٨٣

مادة ٣٤ - يكون حكم نصيب من حرم من الاستحقاق أو بطل استحقاقه لرده حكم نصيب من مات .

ويعود إلى المحروم نصيبه متى زال سبب الحرمان .

١٩٥

مادة ٣٥ — إذا كان الوقف مرتب الطبقات ولم يوجد أحد فى طبقة منها صرف الريع إلى الطبقة التى تليها إلى أن يوجد أحد من أهل تلك الطبقة فيعود الاستحقاق اليها .

١٨٥

مادة ٣٦ — إذا جعل الواقف غلة وقفه لبعض الموقوف عليهم وشرط لغيرهم مرتبات فيها قسمت الغلة بالمحاصة بين الموقوف عليهم وذوى المرتبات بالنسبة بين المرتبات وباقى الغلة وقت الوقف إن علمت الغلة وقته ، وإن لم تعلم وقت الوقف قسمة الغلة بين أصحاب المرتبات الموقوف عليهم على اعتبار أن الموقوف عليهم كل الغلة ولأصحاب المرتبات حصة بقدر مرتباتهم على ألا تزيد المرتبات فى الحالتين عما شرطه الواقف .

١٩٧

مادة ٣٧ - إذا شرط الواقف سهاما لبعض الموقوف عليهم ومرتبات للبعض الآخر كانت المرتبات من باقى الوقف بعد السهام فاذا لم يف الباقى بالمرتبات قسم على أصحابها بنسبتها .

١٩٨

مادة ٣٨ - تنقص المرتبات بنسبة ما ينقص من أعيان الوقف .

١٩٩

مادة ٣٩ - إذا اختص بعض الموقوف عليهم بنصيب مفرز من الأعيان الموقوفة فبيع جبرا فى دين على الواقف غير مسجل ، أو فى دين مسجل على جميع الأعيان الموقوفة كان استحقاقه نصيبا فى باقى الأعيان الموقوفة

ص	
	يعادل قيمة مازاد على نصيبه فى الدين الذى أبيعت العين من أجله .
٢٠١	وإذا كان الدين مسجلا على الحصة التى بيعت دون غيرها ولم يكن مستحقها من أصحاب الأنصباء الواجبة طبقا للمادة ٢٤ فانه لا يستحق شيئا فى باقى الوقف أما إذا كان من أصحاب الأنصباء الواجبة وكان الدين المسجل على العين أقل من قيمتها وقت وفاة الواقف ، وكان الفرق بقى بنصيبه فلا يترتب على بيعها وفاة لهذا الدين أى حق له فى المطالبة بأى نصيب فى باقى الموقوف ، وإذا كان الفرق بين الدين وثمن العين أقل أو أكثر من قيمة نصيب المستحق صحيح الاستحقاق طبقا للمادتين ٢٤ و ٣٠ .
	قسمة الوقف :
	مادة ٤٠ – لكل من المستحقين أن يطلب فرز حصته فى الوقف متى كان قان قابلا للقسمة ولم يكن فيها ضرر بين .
٢١٠	ويعتبر الناظر على الحصة الخيرية قانونا كأحد المستحقين فى طلب القسمة وتحصل القسمة بواسطة المحكمة وتكون لازمة .
٢١٢	مادة ٤١ – إذا شرط الواقف فى وقفه خيرات أو مرتبات دائمة معينة المقدار أو فى حكم المعينة وطلبت القسمة فرزت المحكمة حصة تضمن غلتها ما لأرباب هذه المرتبات بعد تقديرها طبقا للمواد ٣٦ و ٣٧ و ٣٨ على أساس متوسط غلة الوقف فى خمس السنوات الأخيرة العادية . وتكون لهم غلة هذه الحصة مهما طرأ عليها من زيادة أو نقص .
٢١٢	مادة ٤٢ – إذا قسم الموقوف بين المستحقين يؤدى كل مستحق للخيرات أو المرتبات غير الدائمة أو غير معينة المقدار ما يناسب حصته فى الوقف .

ص	
٢١٣	مادة ٤٣ — لا يجوز قسمة الموقوف فى حياة الواقف إلا برضائه ويجوز له الرجوع عنها .
	النظر على الوقف .
٢٤٩	مادة ٤٤ — يبطل إقرار الناظر لغيره بالنظر على الوقف منفرداً كان أو مشتركا .
٢٢٨	مادة ٤٥ — لا يجوز للناظر أن يستدين على الوقف إلا بإذن المحكمة الشرعية وذلك فيما عدا الالتزامات العادية لأدارة الوقف واستغلاله .
٢٢٣	مادة ٤٦ - إذا قسمت المحكمة الوقف أو كان لمستحق نصيب مفرز وجب إقامة كل مستحق ناظراً على حصته متى كان أهلا للنظر ، ولو خالف ذلك شرط الواقف .
٢٢١	مادة ٤٧ - إذا كان الوقف على جهة بركان النظر عليه لمن شرط له ثم لمن يصلح له من ذرية الوقف وأقاربه ثم لوزارة الأوقاف . هذا مالم يكن الواقف غير مسلم وكان مصرف الوقف جهة غير اسلامية . فان النظر عليه يكون لمن تعينه المحكمة ، مع ملاحظه أن هذا الترتيب ترتيب فى الصلاحية
٢٢٥	مادة ٤٨ - إذا لم يقسم الوقف لا تقيم المحكمة عليه أكثر من ناظر واحد إلا إذا رأت المصلحة فى غير ذلك . ولها فى حالة تعدد النظار أن تجعل لأكثريتهم حق التصرف فيما يختلفون فيه وفى جميع الأحوال يجوز أفراد كل ناظر بقسم من الوقف يستقل بالنظر عليه .
	مادة ٤٩ - لا يولى أجنبى على الوقف إذا كان فى المستحقين من يصلح

ص	
	للنظر عليه فإذا اتفق من لهم أكثر الاستحقاق على اختيار ناظر معين أقامه القاضى إلا إذا رأى المصلحة فى غير ذلك .
	ويعتبر صاحب المرتب كمستحق بنسبة مرتبة لريع الوقف ، ويقوم ممثل عديم الأهلية أو الغائب مقامه فى الاختيار .
٢٢٧	وتقرر هيئة التصرفات انتهاء ولاية الناظر الأجنبى متى وجد من المستحقين من تصلح لها .
	محاسبة الناظر ومسئوليته
	مادة ٥٠ - يعتبر الناظر أميناً على مال الوقف ووكيلا عن المستحقين ولا يقبل قوله فى الصرف على شئون الوقف أو على المستحقين إلا بسند ، عدا ماجرى العرف على عدم أخذ سند به .
	والناظر مسئول عما ينشأ عن تقصيره الجسيم نحو أعيان الوقف وغلاته .
٢٥٢	وهو مسئول أيضاً عما ينشأ عن تقصيره اليسير إذا كان له أجر على النظر .
	مادة ٥١ - إذا كلف الناظر أثناء نظر تصرف أو دعوى بتقديم حساب عن الوقف المشمول بنظره ولم يقدمه مؤيداً بالمستندات فى الميعاد الذى حددته له المحكمة أو لم ينفذ ما كلفته به مما يتعلق بالحساب جاز لها أن تحكم عليه بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها . فإذا تكرر الامتناع جاز لها زيادة الغرامة إلى مائة جنيه .
	ويجوز للمحكمة أن تمنح باقى الخصوم فى التصرف أو الدعوى هذه الغرامة أو جزءا منها .
	ويجوز كذلك حرمان الناظر من أجر النظر كله أو بعضه .
٢٥٥	فإذا قدم الناظر الحساب أو نفذ ما أمر به وأبدى عذرا مقبولا عن التأخير جاز للمحكمة أن تعفيه من كل أو بعض الغرامة أو من الحرمان من كل أو بعض أجر النظر .

ص

مادة ٥٢ — يجوز للمحكمة فى درجة من درجات التقاضى أثناء النظر فى أى تصرف أودعوى متعلقة بالوقف بأن تحيل النظر على محكمة التصرفات الابتدائية إذا رأت مايدعو للنظر فى عزله .

٢٥٦

مادة ٥٣ — لمحكمة التصرفات عند إحالة الناظر عليها أو أثناء النظر فى موضوع العزل ـ بعد تمكين الناظر من ابداء دفاعه ـ أن تقيم على الواقف ناظرا مؤقتا يقوم بإدارته إلى أن يفصل فى أمر العزل نهائيا .

٢٦٦

عمارة الوقف :

مادة ٥٤ — يحتجز الناظر كل سنة ٥ و ٢ فى المائة من صافى ريع مبانى الوقف يخصص لعارتها ويودع مايحتجز خزانة المحكمة ، ويجوز استغلاله إلى أن يحين وقت العارة ، ولا يكون الاستغلال والصرف إلا بإذن من المحكمة

أما الأراضى الزراعية فلا يحتجز الناظر من صافى ريعها إلا ما يأمر القاضى باحتجازه للصرف على إصلاحها أو لإنشاء أو تجديد المبانى والآلات اللازمة لإدارتها أو للصرف على عمارة المبانى الموقوفة التى شرط الصرف عليها من هذا الريع بناء على طلب ذوى الشأن .

وللناظر ولكل مستحق إذا رأى أن المصلحة فى الغاء الأمر بالاحتجاز أو تعديله أن يرفع ذلك إلى المحكمة لتقرر ماترى فيه المصلحة .

٢٣٢

وتطبق هذه الأحكام مالم يكن للواقف شرط يخالفها .

مادة ٥٥ ـ مع مراعاة أحكام المادة السابقة ، إذا احتاجت أعيان الوقف كلها أو بعضها لعارة تزيد نفقتها على خمس فاضل غلة الوقف فى سنة ولم يرض المستحقون بتقديم العارة على الصرف اليهم ، شرط الواقف تقديم

ص	
	العمارة أو لم يشرطه ، وجب على الناظر عوض الأمر على المحكمة لتامر بعد سماع أقوال المستحقين بصرف جزء من الغلة للقيام بالعمارة أو باحتجاز جميع ما تحتاج إليه العمارة أو باستخدام الاحتياطي المبين فى المادة السابقة كله أو بعضه
	وتتبع هذه الأحكام فى الصرف على إنشاء ما ينمى ريع الوقف عملا بشرط الواقف ، ومع مراعاة أحكام المادة ١٨ يجوز للمحكمة أن تبيع بعض
٢٢٤	أعيان الوقف لعمارة باقية بدون رجوع فى غلته متى رأت المحكمة فى ذلك .
	أحكام ختامية :
	مادة ٤٦ — تطبق أحكام هذا القانون على جميع الأوقاف الصادرة قبل العمل به عدا أحكام الفقرات الثلاث الأولى من المادة ٥ والمادة ٨ والشرط الخاص بنفاذ التغيير فى المادة ١١ وبنفاذ الشروط العشرة فى المادة ١٢ وأحكام المادتين ١٦ و ١٧ .
	مادة ٥٧ ـ لاتطبق أحكام المادة ٢٠ على الاقرارات الصادرة قبل العمل بهذا القانون .
	ولا أحكام المادة ٢٢ فى الأحوال التى خولفت فيها الشروط الواردة بها قبل العمل بهذا القانون .
	ولا تطبق أحكام المواد ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٠ على الأوقاف الصادرة قبل العمل بهذا القانون التى مات واقفوها ، أو كانوا أحياء وليس لهم حق الرجوع فيها .
	ولا أحكام المادة ٢٦ إذا وقع القتل قبل العمل بهذا القانون .
	ولا أحكام الفقرة الثانية من المادة ٣٢ فى الاحوال التى نقضت فيها قسمة الريع قبل العمل بهذا القانون .
	مادة ٥٨ ـ لاتطبق أحكام المواد ٣٢ و ٢٢ و ٢٤ و ٢٥ إذا كان

فى كتاب الوقف نص يخالفها ، وذلك بدون اخلال بأحكام المادتين ٢٤ و ٣٠ فى الأوقاف الصادة قبل العمل بهذا القانون .

مادة ٥٩ ـ ليس لمن ثبت له استحقاق فى غلة الوقف أو زاد استحقاقه فيها بناء على تطبيق أحكام هذا القانون أن يطالب بذلك إلا فى الغلات التى تحدث بعد العمل به .

مادة ٦٠ ـ الأحكام النهائية التى صدرت قبل العمل بهذا القانون فى غير الولاية على الوقف تكون نافذة بالنسبة لطرفى الخصومة . ولو خالفت أحكام هذا القانون .

مادة ٦١ ـ لا تطبق أحكام المواد ١٢ و ١٥ و ١٩ و ٢٢ و ٢٣ و ٢٤ و ٢٥ و ٢٧ و ٣٠ و ٣٢ و ٣٣ و ٣٤ و ٣٥ و ٤٠ و ٤١ و ٤٢ و من ٤٥ لغاية ٥٥ على الأوقاف التى صدرت أو تصدر من الملك ، وكذلك لا تسرى هذه المواد على الأوقاف التى يديرها ديوان الأوقاف الملكية أو يكون له حق النظر عليها سواء أصدرت قبل العمل بهذا القانون أم بعده .

مادة ٦٢ ـ على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ؟

صدر بقصر عابدين فى ١٢ رجب سنة ١٣٦٥ (١٢ شعبان سنة ١٩٤٦)

فاروق

بأمر صاحب حضرة الجلالة
رئيس مجلس الوزراء
اسماعيل صدقى

وزير العدل
محمد كامل مرسى

فهرست الكتاب

